

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
CAPITULATIONS
DE
PLACES FORTES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Mercredi 28 avril 1909, à 1 heure

PAR

Louis HENRY

DOCTEUR ÈS-SCIENCES JURIDIQUES

Président : M. PILLET.

Suffragants : { MM. RENAULT.
GEOUFFRE DE LAPRADELLE.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR
14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1909

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
CAPITULATIONS
DE
PLACES FORTES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

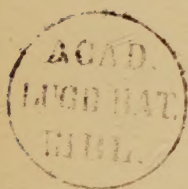
L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera présenté et soutenu le Mercredi 28 avril 1909, à 1 heure

PAR

Louis HENRY

DOCTEUR ÈS-SCIENCES JURIDIQUES



Président : M. PILLET.

Suffragants : { MM. RENAULT.
GEOUFFRE DE LAPRADELLE.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR
14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1909

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

189

CAPITULATION

PLACES ROYALES

CHATEAU DE ROY

1891

1891

1891

1891

1891

1891

INTRODUCTION

La guerre a des partisans fougueux et des détracteurs passionnés. Pour notre part, nous croyons que la guerre est un mal ; mais quelle que soit l'opinion à laquelle on se range, un fait bien certain, c'est que la guerre n'est pas près de disparaître.

Tout au contraire, nous vivons, comme le dit M. Pillet (1), dans des temps si incertains et si fréquemment troublés, que les études relatives aux lois de la guerre présentent toujours un intérêt pratique.

Mais comment parler de *lois de la guerre* ? « Le propre de la guerre n'est-il pas d'échapper à toute loi, de substituer l'action de la force à l'influence de la justice, de tendre à l'excès du mal pour en retirer un résultat que l'on considère comme juste ou seulement comme avantageux ? L'emploi de la pire violence ne sera-t-il pas toujours la première, l'unique loi de la guerre ? (2) »

(1) Pillet, *Les lois actuelles de la guerre*, 2^e édition. Introduction, p. 11.

(2) Pillet, *op. cit.* Introduction, p. 1.

On a répondu depuis longtemps à ces objections. Le bon Plutarque fait dire à Camille, lorsque le maître d'école de Faléries vient offrir au Romain de lui livrer les enfants de la ville : « Combien la guerre est une chose « fâcheuse ! Que d'injustices et de violences elle entraîne « après elle ! *Mais pour les hommes honnêtes la guerre* « *elle-même a ses lois*, et il ne faut pas désirer tellement « la victoire, qu'on n'ait horreur de l'obtenir par des « moyens criminels et impies (1). »

Il y a donc un droit de la guerre ; et en dehors de tout traité, de toute convention, des usages se sont formés, qui dictent aux belligérants des lois dont personne ne songe à discuter l'autorité.

On a essayé à plusieurs reprises de fixer ces usages, et diverses codifications ont été entreprises dans ce but.

Parmi ces codifications, on peut citer comme tenant une place importante, les *Instructions* rédigées en 1863 pour les armées américaines par le professeur Lieber, le *Projet de Déclaration* de la Conférence de Bruxelles de 1874, les *Résolutions d'Oxford*, votées en 1880 par l'Institut de droit international, et enfin les *Règlements de La Haye* de 1899 et de 1907.

Cette codification est-elle utile ? On l'a contesté. Le 11 décembre 1880, le maréchal de Moltke écrivait à Bluntschli, qui lui avait envoyé le *Manuel des lois de la guerre*, publié par l'Institut de droit international :

(1) Plutarque, *Vie de Camille*, ch. xii.

«.... Je suis absolument d'accord avec la proposition
« énoncée dans l'avant-propos : que l'adoucissement
« gradué des mœurs doit se refléter aussi dans la manière
« de faire la guerre. Mais je vais plus loin, et je crois que
« l'adoucissement des mœurs est seul en état de mener
« au but, lequel ne saurait être atteint au moyen d'un
« droit de la guerre *codifié*. Toute loi suppose une auto-
« rité pour en surveiller et diriger l'exécution, et c'est ce
« pouvoir qui fait défaut, quant à l'observation des con-
« ventions internationales. Quels États tiers prendront
« jamais les armes pour le seul motif que, deux puissances
« étant en guerre, les « lois de la guerre » ont été violées
« par l'une d'elles ou par toutes les deux ? Pour ce genre
« d'infraction, il n'y a pas de juge ici-bas. »

Lorsqu'on songe que la conception personnelle du maréchal de Moltke sur la manière de conduire les hostilités peut se résumer ainsi : Ecraser l'ennemi le plus vite et le plus complètement possible, *par tous les moyens*, on n'est pas surpris de trouver sous sa plume un témoignage aussi éclatant de son dédain pour la codification : il est tout simple qu'on trouve inutile ce qui pourrait vous gêner.

Mais les conclusions du célèbre tacticien n'en sont pas moins spécieuses.

Que les lois de la guerre soient dépourvues de sanction, au sens juridique du mot, c'est là une vérité que personne ne songe à mettre en doute. Ces lois peuvent être et sont parfois violées, et de telles infractions ne pourraient être

directement et matériellement réprimées que par une nouvelle guerre ; on a donc bien raison de demander ici : qui se chargerait de la faire ?

Seulement, le maréchal de Moltke oublie que les règles du droit international ont une autre sanction que la guerre. Cette sanction est toute morale : elle consiste dans la réprobation universelle qui s'attache aux actes délictueux commis par les peuples dans leurs relations pacifiques ou guerrières. Et cette sanction est efficace : « L'opinion publique, pouvoir invisible mais puissant, exerce une incontestable influence sur la conduite des gouvernements. L'un d'eux a-t-il méconnu un principe de justice, il s'efforce aussitôt de justifier sa conduite aux yeux du monde (1). »

« La guerre, dit encore M. Pillet, est le grand domaine du hasard, et chacun des belligérants attache à l'opinion publique un tel prix qu'il n'est pas de ressources qu'il n'emploie pour la rendre sympathique à sa cause. C'est donc sur l'opinion publique qu'il faut agir, c'est elle qu'il faut instruire, c'est à elle que nous devons montrer que la guerre n'est pas fatalement irrationnelle et inhumaine, que ses rigueurs doivent avoir des limites, et doivent les accepter dans l'intérêt de l'humanité (2). »

Or, rien n'est plus variable et plus incertain que les

(1) Bonfils, *Manuel de droit international public*, 5^e édit., n° 29.

(2) Pillet, *op. cit.* Introduction, p. 11.

sentiments de la foule, et la conscience universelle ne peut que gagner à être éclairée, soutenue par des principes positifs.

Tabler, avec le maréchal de Moltke, sur l'adoucissement des mœurs, c'est compter sans son hôte. Comme le dit quelque part Sainte-Beuve, la civilisation est chose apprise et inventée, perfectionnée à la sueur du front de bien des générations ; mais avons-nous encore besoin d'être avertis ? La sauvagerie est toujours là à deux pas, et dès qu'on lâche pied elle recommence.

Il est donc fort heureux que les puissances civilisées posent de temps à autre quelques règles qui expriment les droits réciproques des nations. En notre siècle d'informations et de publicité à outrance, la Presse a vite fait de porter ces règles à la connaissance de tous ; grâce à cette diffusion, les idées se précisent et se coordonnent, et l'on arrive ainsi à fixer l'opinion, à lui donner une base, un point d'appui qui ramène à l'unité de vues ce qui hier encore aurait pu n'être qu'une collection hétérogène d'avis dissemblables.

Mais la codification suffit-elle pour obtenir à ce point de vue un résultat appréciable ? Il s'en faut, et de beaucoup. Mais pourquoi donc ? C'est que le droit international est toujours en voie de formation, que sa codification ne peut se faire qu'avec une grande lenteur, c'est qu'enfin, — nous le verrons, — les règles ainsi élaborées sont forcément sommaires et laissent dans l'ombre, sans les résoudre, une masse de questions importantes et délicates.

Heureusement, ces lacunes peuvent être comblées. Il y a, en effet, de par le monde une poignée de gens, juristes, consultants, hommes d'État, publicistes, qui travaillent avec ardeur à l'unification du droit international. Avec le concours de l'histoire, sans laquelle le droit international ne peut être étudié et compris, ces hommes déterminent les principes du droit rationnel ou théorique, et ces principes fournissent le critérium nécessaire pour apprécier la valeur réelle des règles du droit positif ; ils procurent les moyens de conserver les progrès acquis, de combler les lacunes, de préparer les améliorations, de justifier les modifications.

« Le droit international théorique est tellement nécessaire, que si les peuples en venaient à être réduits aux seules obligations fondées sur les coutumes observées entre eux, ou qui ont été formellement contractées par les États, ils tarderaient peu à revenir aux impulsions grossières de l'égoïsme national. La voie de la raison se taisant, les idées de moralité internationale s'altéreraient, les pratiques saines se dénatureraient, et la brutalité des anciens âges reprendrait tout son empire » (1).

En fait, depuis Grotius, une foule de publicistes se sont évertués à fixer et à délimiter les lois de la guerre.

Mais la plupart ayant eu le désir, bien légitime d'ailleurs, d'embrasser dans son ensemble ce vaste et difficile

(1) Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, t. 1, p. 25.

sujet, chacune des questions relatives au droit de la guerre n'a pas toujours reçu des développements proportionnés à son importance.

Il doit donc rester encore à glaner après eux, pour peu que l'on veuille se réduire à une seule de ces questions, et se placer à un point de vue nettement déterminé.

C'est en nous inspirant de ces considérations que nous nous proposons d'étudier ici, un point spécial des lois de la guerre, la question des *Capitulations de places fortes*.

Établir la nature et l'origine de ces conventions, indiquer l'état actuel du droit positif ; puis rechercher les améliorations dont ce droit est susceptible, et surtout examiner les questions qui n'ont pas trouvé place dans la codification, tel est le plan que nous nous sommes tracé.

Certes, une telle étude ne saurait prétendre au rôle de ces monographies « détaillées et précises » que Taine déclare indispensables à l'avancement des sciences (1). Mais l'entreprendre, c'est imiter, dans la mesure de ses forces, ces théoriciens du droit dont M. Pradier-Fodéré vante à bon droit l'influence ; en tout cas, c'est rendre hommage à ces savants hommes, et quelque imparfait que puisse être ce travail, il ne sera peut-être pas entièrement stérile, s'il est vrai, comme l'a dit Goethe, qu'il y a du bon même dans les plus mauvaises choses.

(1) Taine, préface de l'*Intelligence*.

CHAPITRE PREMIER

DE LA NATURE, DE LA FORME ET DE L'OBJET DES CAPITULATIONS

§ 1. — Nature des capitulations.

L'état de guerre ne brise pas tout lien de droit entre les nations qui y prennent part. S'il fallait une preuve décisive de ce fait, elle pourrait être empruntée à la pratique des conventions que passent, au cours de leur lutte, les Etats engagés dans les hostilités ou les commandants de leurs armées. Ce phénomène peut en effet passer pour typique, car jamais on n'a vu de guerre dérouler ses péripéties sans que de nombreux accords de ce genre soient intervenus entre les chefs des armées engagées dans la lutte (1).

La discipline militaire exige, il est vrai, qu'au cours des hostilités les généraux aient entre eux le moins de rapports possible. La trahison, l'espionnage, seraient en effet favorisés par des communications trop fréquentes.

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 355.

D'autre part, l'esprit militaire des troupes se trouverait fatalement amoindri et la discipline pourrait en souffrir. L'article 112 du décret du 24 décembre 1811 résume ces principes en excellents termes : « En règle, le commandant ne doit avoir avec l'ennemi que le moins de communications possible et n'en tolérer aucune de la part de ses hommes. La fréquence de semblables communications est presque toujours un indice de faiblesse dans le commandement : la confiance et le moral des troupes ne peuvent qu'en être ébranlés. »

Néanmoins, les nécessités de la guerre astreignent parfois les chefs d'armées à avoir entre eux certaines relations. Des communications sont indispensables pour régler certaines questions, qui ne peuvent recevoir une solution satisfaisante que de l'accord amiable des belligérants.

C'est là, comme le dit Calvo, une sorte de voie ouverte pour la satisfaction de besoins de premier ordre et pour l'adoption d'arrangements amiables qui, atténuant les maux inséparables de la guerre, tendent à un moment venu à faciliter la conclusion de la paix et à empêcher que la lutte ne prenne un caractère d'extermination (1).

Aussi est-il possible d'affirmer que, pour restreints qu'ils soient dans les limites les plus étroites, ces rapports

(1) Calvo, *le Droit international théorique et pratique*, t. IV, § 2411.

existeront toujours, parce qu'ils correspondent à des nécessités absolues (1).

Ces rapports aboutissent en fait à des conventions, des arrangements qui ont pour objet de régler d'un commun accord certains faits, certaines situations se rattachant aux hostilités et se référant à des questions *d'ordre purement militaire*.

Ces conventions de guerre, ou conventions militaires, peuvent avoir des objets très divers. Il faut, dit M. Pillet, distinguer entre elles les accords d'une importance minime et susceptibles d'être conclus dans une foule d'occasions au cours des hostilités, et certaines conventions particulières plus importantes, toujours assez semblables à elles-mêmes et qui pour cette raison possèdent un droit propre (2).

La première catégorie comprend toutes les petites conventions que les généraux peuvent juger opportun de passer l'un avec l'autre pendant la campagne qui les a mis aux prises. Telles sont les conventions relatives aux évacuations, aux morts, aux blessés, à l'échange des prisonniers, celles relatives aux sauf-conduits et aux sauvegardes.

Dans la deuxième catégorie rentrent les conventions plus importantes et qui, possédant leur droit particulier, méritent d'être envisagées d'une façon toute spéciale.

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 356.

(2) Pillet, *op. cit.*, p. 358.

M. Pillet en compte trois principales : les armistices, les traités de paix, et enfin les capitulations, que nous citons en dernier lieu, parce qu'elles doivent seules faire l'objet de cette étude.

Les capitulations sont des conventions militaires par lesquelles une place forte assiégée, un corps de troupes cerné, qui se voit incapables de résister, se soumettent à l'ennemi. Ce terme désigne à la fois l'acte de se rendre à l'ennemi et l'arrangement, l'accord par lesquels on stipule les conditions de cette reddition (1).

Toute capitulation peut être envisagée à deux points de vue différents : au point de vue du droit militaire de la nation à laquelle appartient l'officier qui la signe, et au point de vue du droit international.

La législation intérieure de chaque Etat s'applique à prendre des précautions contre des capitulations prématurées et qui seraient de nature à porter les plus graves dommages aux opérations de ses armées. Nous verrons plus tard que dans notre droit français la faculté de capituler est restreinte dans les plus étroites limites, et que les peines les plus graves menacent l'officier qui désobéirait à ces prescriptions.

Mais au point de vue international, dit M. Pillet, ces limitations ne sont d'aucune valeur, et il est de règle absolue que tout officier commandant une troupe peut se rendre à l'ennemi avec les hommes qu'il a sous ses

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2917.

ordres. Il importe peu que la capitulation de cet officier soit irrégulière au point de vue de son droit intérieur, elle est toujours valable au regard de l'ennemi (1).

La force des choses et la nature même de pareils accords, dit Pradier-Fodéré, veulent qu'ils soient obligatoires sans une ratification expresse des Chefs d'Etat, à moins qu'elle n'ait été expressément réservée ou que ceux qui les ont signés n'aient outrepassé leurs pouvoirs.

Mais dans ces limites, et lorsque les engagements dont se composent les capitulations ont été débattus, consentis et souscrits par des négociateurs ayant la capacité et les pouvoirs nécessaires pour contracter, ces engagements lient aussi bien les gouvernements de qui les signataires relèvent que ces signataires eux-mêmes (2).

On peut même aller plus loin, et, attendu la nature des capitulations, affirmer que le droit de conclure ces conventions appartient exclusivement aux généraux commandant en chef les armées en présence, alors même que les Chefs des Etats belligérants se trouveraient en personne aux armées et en auraient le commandement nominal : ceux-ci doivent s'effacer devant leurs généraux, de façon à maintenir à de pareils accords leur caractère purement militaire.

Ainsi, lorsque l'armée française se trouva dans la dure nécessité de capituler à Sedan, au mois de septembre 1870, Napoléon III essaya vainement de se rencontrer avec le

(1) Pillet, *op. cit.*, pp. 360 et 361.

(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2921.

roi Guillaume. Celui-ci refusa de recevoir son « bon frère » avant la capitulation, et l'Empereur des Français dut se contenter de voir le comte de Bismarck.

L'entrevue eut lieu à Donchery, dans la maison d'un tisserand, et Napoléon exprima à plusieurs reprises son désir d'obtenir pour son armée des conditions plus favorables. Mais Bismarck refusa tout de suite son consentement à une pareille négociation, en disant que c'était une question *militaire* qui devait être vidée entre le général de Moltke et le général de Wimpffen (1).

En résumé, les capitulations sont des *conventions militaires* qui peuvent et doivent être conclues par les commandants en chef des troupes en présence.

Il arrive toutefois souvent, que les clauses de ces conventions sont débattues et arrêtées par des officiers en sous-ordre, munis des pleins pouvoirs de leur commandant en chef ; mais c'est là une pure question de représentation qui ne touche en rien au fond du droit, et nous amène seulement à traiter de la forme des capitulations.

§ 2. — Forme des capitulations.

Lorsque, de deux armées ou troupes en présence, l'une prend la résolution de se soumettre à l'autre, il faut de toute nécessité que les vaincus trouvent le moyen de faire

(1) Le Faure, *Histoire de la guerre franco-allemande de 1870-71*, t. I, p. 340.

connaître leur intention aux vainqueurs, dans le but de mettre, au moins temporairement, fin aux hostilités.

Dans tous les temps et dans tous les pays, divers signes ou signaux ont été employés à cet effet. Grotiusr apporte à ce sujet d'anciens usages : chez les Macédoniens l'action d'élever les piques ; chez les Romains, le bouclier mis sur la tête ; chez les Assyriens les mains jointes derrière le dos ; chez les Germains le fait de présenter une plante au vainqueur. César raconte aussi que les Bellovaques, « sortant de la forteresse de Bratuspantium où ils s'étaient renfermés, tendaient les mains, suivant l'usage du pays, « pour se soumettre à l'autorité de César en demandant « la paix » (1).

Tous ces signes, dit Grotius, sont employés pour indiquer qu'on se rend en suppliants et par conséquent, obligent à déposer les armes (2).

De nos jours, l'intention de se rendre par capitulation se manifeste par le fait de hisser le drapeau blanc, ou drapeau parlementaire ; et l'ennemi, en répondant du tambour à ce signal, indique par là qu'il accorde une cessation d'hostilités momentanée (3).

Mais est-il sûr que l'ennemi consentira toujours à cesser le feu en apercevant le drapeau blanc ? Pradier-Fodéré

(1) César, *Guerre des Gaules*, liv. II, ch. XIII.

(2) Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, trad. française de Pradier-Fodéré, 1867, l. III, ch. XXIV, § 5.

(3) G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, l. VIII, ch. v, § 294.

reconnaît qu'en fait, il y aura peu de combattants qui feront taire dans ce cas leurs batteries, et déclare dès lors la question oiseuse au point de vue de la pratique (1).

On peut craindre, en effet, en pareil cas, que l'offre d'une capitulation ne soit pas accompagnée chez son auteur de l'intention bien arrêtée de se rendre, qu'il y ait lieu à des négociations longues et peut-être infructueuses, cela au moment même où l'ennemi pouvait espérer s'emparer de vive force de la ville. Mais, d'autre part, dit M. Pillet, il est inhumain de continuer à cribler d'obus une place qui témoigne de son intention de recevoir la loi du vainqueur. En présence de ces intérêts d'ordre opposé, un général fera sagement d'interrompre momentanément le feu et de répondre aux propositions qui lui seront apportées de la part des assiégés par la demande de la reddition pure et simple de la place, avec concession d'un délai très bref pour s'y résoudre. Il évitera ainsi d'être taxé d'inhumanité, il évitera également d'être la victime d'une ruse de guerre qui pourrait lui devenir très préjudiciable (2).

Il est évident d'ailleurs que les choses ne se passent pas toujours d'une manière uniforme. Le général victorieux s'inspire avant tout des circonstances, et il serait parfois bien difficile de lui imposer l'obligation de faire taire ses batteries dès l'apparition du drapeau parlementaire. Cela

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2917.

(2) Pillet, *op. cit.*, p. 361.

est même de toute impossibilité, lorsque les troupes assiégeantes sont disséminées sur une grande étendue de terrain. C'est ainsi qu'à Sedan, en 1870, le feu a continué pendant un certain temps après que le drapeau blanc eut été hissé sur la citadelle, et le romancier Zola a peint en termes saisissants les angoisses de Napoléon III, qu'il représente tremblant de fièvre au grondement des batteries, dans son désir impatient de voir cesser un massacre inutile.

D'autre part, le drapeau blanc est le signe le plus généralement employé aujourd'hui ; mais il est telles circonstances où il n'est guère possible de s'en servir. Dans la même guerre franco-allemande de 1870-1871, quand l'armée de Metz capitula à son tour, le maréchal Bazaine écrivit au prince Frédéric-Charles pour lui demander de recevoir son envoyé, et ce fut le général Changarnier qui se chargea d'aller porter aux Allemands les propositions du maréchal (1).

De quelque manière qu'elle soit faite, la proposition de capituler donne lieu à des négociations qui commencent aussitôt que le général vainqueur consent à entrer dans ce but en relations avec le vaincu.

Nous avons dit, — et tous les auteurs sont d'accord sur ce point, — que le droit de signer une capitulation appartient aux généraux commandant en chef les armées en présence.

(1) *Souvenirs du général Jarras*, chef d'état-major général de l'armée du Rhin, pp. 288 et 290.

Mais nous avons vu aussi que le plus souvent, les commandants en chef délèguent ce soin à des officiers en sous-ordre, qui doivent se munir des pleins pouvoirs de leurs mandants. Leurs pouvoirs échangés, ces officiers rédigent, d'une façon aussi claire et aussi précise que possible, les articles de la convention. Les capitulations, dit Klüber, « se composent ordinairement d'articles proposés par l'une des parties, et de l'acceptation, des limitations, des changements ou des refus que l'autre partie met à la suite ou à côté des premiers » (1). A la suite, c'est-à-dire au-dessous des propositions, mais le plus souvent à côté, c'est-à-dire en regard, car les propositions sont en général écrites sur une page divisée en deux colonnes, dont l'une reste d'abord en blanc, étant destinée à recevoir les réponses.

Enfin, lorsque les contractants se sont mis d'accord, il est procédé à la rédaction définitive, et les signatures des plénipotentiaires sont apposées au pied des conventions arrêtées en double expédition.

Parfois, cette rédaction définitive est faite en deux langues, les deux versions étant juxtaposées, sur une même page divisée en deux colonnes (2).

Dès que la convention a été signée, elle devient obligatoire, à moins qu'il n'ait été convenu que la signature des officiers en sous-ordre, mandataires, doit être confir-

(1) Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 276.

(2) Général Jarras, *op. cit.*, p. 323.

mée par l'approbation du mandant, leur chef. C'est ainsi que la capitulation de Schlestadt, en date du 24 octobre 1870, signée du côté prussien par le commandant d'état-major de Kretschmann, dut être approuvée par le général von Schmeling, commandant en chef de la 4^e division de réserve (1).

Nous venons d'indiquer comment les choses se passent le plus ordinairement. Mais, si les capitulations sont en général constatées par un écrit, elles peuvent consister dans un accord simplement verbal, et même elles peuvent n'être précédées d'aucune négociation. C'est ce qui a eu lieu à Phalsbourg, par exemple, le 12 décembre 1870. Cette place française avait été investie, le 10 août, par l'armée allemande. Sommée de se rendre, elle refusa. Bombardée le même jour, elle tint bon. L'ennemi fit à la garnison l'offre de sortir avec armes et bagages et de rejoindre l'armée française. Le commandant Taillant, soutenu par un Conseil de défense énergique, rejeta ces propositions. La place répondit victorieusement au feu de l'ennemi, la garnison fit des sorties heureuses ; en vain les bombardements renouvelés détruisirent-ils le tiers de la ville, rien ne put ébranler le courage des défenseurs. Mais les jours de résistance étaient comptés. Après quatre mois de défense, n'ayant plus de vivres pour la prolonger, le commandant Taillant, de l'avis du Conseil et ne s'inspirant

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 393 et 394.

que de l'intérêt du pays, détruisit son artillerie, ses munitions, ses fusils, tout, enfin, ce que l'ennemi pouvait utiliser dans la suite de la guerre ou montrer comme trophée ; puis, l'œuvre de destruction complètement terminée, le commandant fit ouvrir les portes de la place et prévint l'ennemi qu'il se rendait à discrétion. L'ennemi, pour reconnaître cette honorable conduite, et sans que rien lui ait été imposé par une capitulation, accorda aux officiers de conserver leur épée et leurs bagages, aux soldats leur sac, et les autorisa à choisir les villes où ils devaient se rendre (1).

§ 3. — Objet des capitulations.

Si les faits que nous venons de rapporter à propos de Phalsbourg sont à coup sûr des événements militaires, il est d'autre part impossible, nous en avons prévenu nous-même, d'y voir le résultat d'une convention. Sans doute, les défenseurs de Phalsbourg ont obtenu de la libre initiative des Allemands des conditions aussi favorables que s'ils avaient traité avant de se rendre, et sont ainsi parvenus, en fait, au même résultat que si leur reddition avait été « précédée de négociations ». Ajoutons : et accompagnée d'un traité.

On peut donc à la rigueur, sans trop choquer les idées

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2919.

reçues et faute d'un terme plus convenable, employer celui de « capitulation » pour résumer d'un mot les événements de Phalsbourg. Mais, à s'en tenir aux véritables principes, il n'y a pas eu là capitulation, mais seulement reddition sans conditions.

Si l'on veut en effet garder une idée juste des capitulations, il ne faut pas perdre de vue leur nature, que nous croyons avoir suffisamment dégagée plus haut en disant que ce sont des *conventions militaires*.

Or, de cette définition découlent naturellement les conséquences que nous allons exposer.

Etant des *conventions*, les capitulations donnent naissance à des obligations pour chacune des parties contractantes. Elles doivent donc avoir un objet certain ; et c'est précisément pour déterminer nettement cet objet qu'il importe au plus haut point, non seulement de les constater par écrit, mais encore de donner à leur rédaction tous les soins, toute l'attention, toute la précision possibles.

Etant des *conventions militaires*, les capitulations doivent en outre avoir un objet licite. En d'autres termes, il faut que l'objet de la convention ne soit pas en dehors des pouvoirs de ceux qui l'ont conclue, qu'il soit compris dans leurs attributions (à moins, bien entendu, de ratification ultérieure du pouvoir souverain).

Pour que les capitulations lient les gouvernements dont relèvent les chefs militaires qui les ont conclues, il faut donc que ces derniers n'aient point souscrit des

obligations qu'ils n'avaient pas la capacité de contracter. En l'absence d'une délégation expresse, le commandant d'une place assiégée n'a que les pouvoirs nécessaires à l'exercice de son commandement; il peut légitimement faire tout ce qui est utile à la poursuite des opérations qu'il dirige et disposer du sort immédiat des troupes, des populations et des localités placées sous ses ordres; mais il n'a pas qualité pour traiter de l'attribution définitive de la place qu'il commande, d'une cession de territoire, de la cessation des hostilités sur une partie du territoire placée en dehors de son autorité. Les clauses portant sur de pareils sujets ne seraient d'aucun effet sans la ratification postérieure du pouvoir souverain (1).

Aussi les commandants de places ou de troupes doivent-ils avoir grand soin, en signant une capitulation, de rester dans les limites de leurs attributions, toute clause qui y est réellement ou qui y paraît seulement étrangère pouvant donner lieu à des difficultés.

Il est rappelé à ce sujet dans le *Manuel de droit international à l'usage des officiers de l'armée (française) de terre* (Part. I, titre III, ch. IV, pp. 65 et 66), que la capitulation de Verdun, du 8 novembre 1870, stipulait la remise à l'Allemagne de la place et du matériel, sous la condition expresse de faire retour à la France après la conclusion de la paix. Cette condition, dit le *Manuel*, dépassait les pouvoirs des contractants et ne créait pour

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2921.

les gouvernements respectifs aucune obligation. Aussi le Conseil d'enquête appelé, lors de la paix, à en juger la valeur, a-t-il déclaré avec raison qu'il n'appartenait pas à un commandant de place de prévoir les conséquences d'une guerre et les conséquences d'un traité de paix, qui peuvent annuler les clauses stipulées dans une capitulation.

Pendant la guerre hispano-américaine de 1898, lors de la capitulation de Santiago, les Espagnols crurent trouver un motif de plainte dans ce fait que la capitulation, au lieu d'être limitée à la place même de Santiago, comprenait tout le territoire placé sous les ordres du général Torral, toute la partie orientale de l'île, avait même laissé supposer au début une information ensuite reconnue inexacte. La capitulation ne pouvait évidemment être valable pour les parties du territoire non placées sous les ordres du général Torral ; mais, en revanche, elle l'était certainement pour toutes celles placées sous son autorité. Ce qui augmentait la difficulté, c'est que les lois militaires espagnoles reconnaissent au commandant d'une place détachée, en présence d'une capitulation conclue par son supérieur hiérarchique, le droit de continuer cependant à se défendre s'il considère que le devoir ou l'honneur s'oppose à sa reddition. Dans les premiers jours qui suivirent la capitulation, les commandants des garnisons de quelques villes voisines de Santiago, invoquant cette disposition de leurs lois militaires, et de plus se croyant soutenus par leur gouvernement, qui niait

avoir autorisé le général Torral à capituler, semblèrent résolus à continuer la lutte malgré la capitulation signée par l'officier général sous les ordres duquel ils se trouvaient ; mais en fait ces résistances eussent été inutiles, et surtout il fallut bien reconnaître que la capitulation conclue l'ayant été régulièrement, même en dehors de toute autorisation du gouvernement espagnol, il ne restait plus qu'à l'exécuter ; aussi est-ce ce que les diverses garnisons espagnoles comprises dans le commandement du général Torral se résignèrent toutes à faire les unes après les autres (1).

En s'attachant exclusivement au sens ordinaire du mot « capitulation », on pourrait être tenté de voir dans l'Acte du 31 mai 1902, qui est connu sous le nom de « Capitulation de Prétoria », une contradiction manifeste avec la doctrine que nous avons exposée et soutenue, puisque cette « capitulation » consacre en réalité la soumission à l'Angleterre de l'État libre d'Orange et de la République Sud-Africaine.

Mais, si l'on va au fond des choses, il est aisé de s'apercevoir que l'acte dont il s'agit n'a de commun que le nom avec les conventions militaires dont nous nous occupons ici. Lorsqu'en effet, le projet de soumission rédigé par lord Milner fut présenté aux Boërs, Louis Botha, Delarey, Schalk-Burger, Lucas Meyer, Reitz et de Wet parcoururent

(1) *Revue générale de droit international public*, t. V, 1898, pp. 812 et suiv.

les commandos pour faire procéder à l'élection des délégués chargés de statuer sur les conditions de la paix ; et trente délégués du Transvaal, autant de l'Orange et trois désignés par les commandos combattant dans la colonie du Cap se réunirent à Vercenining : c'est donc une véritable assemblée politique, représentative dans la circonstance des deux Républiques, qui accepta les termes de la capitulation proposée par la Grande-Bretagne (1). Et dès lors, il est tout naturel qu'un tel acte renferme des clauses d'ordre politique qu'un commandant d'armée ne serait, en aucun cas, autorisé à souscrire.

La capitulation de Paris, à la fin de la guerre franco-allemande de 1870-1871, peut être envisagée au même point de vue. Stipulée dans la convention de Versailles du 28 janvier 1871, cette capitulation a eu, en effet, indépendamment de son caractère militaire, un caractère politique, comme ayant été comprise dans la convention d'armistice ; et, à ce titre, elle a été négociée par le comte de Bismarck, chancelier de la Confédération germanique, et M. Jules Favre, ministre des Affaires étrangères du gouvernement de la Défense nationale (2).

Ayant ainsi combattu l'interprétation erronée à laquelle pourrait conduire l'extension abusive donnée au vocable en usage, nous pouvons répéter ce que nous avons dit plus

(1) *Revue générale de droit international public*, t. IX, 1902, pp. 661 et suiv.

(2) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 410 et suiv.

haut, à savoir que, régulièrement conclues, les capitulations lient les gouvernements dont relèvent les chefs militaires qui les ont signées comme ces chefs eux-mêmes. Et comme, nous l'avons dit aussi, ces conventions deviennent parfaites à l'instant même où s'établit le concours des volontés, elles produisent dès ce moment leur effet obligatoire, alors même qu'après la manifestation du consentement des contractants la guerre viendrait à cesser (1).

Et nous n'hésitons pas à donner la même solution, dans le cas où la suspension des hostilités, même antérieure à la capitulation, serait restée ignorée des contractants.

Le fait s'est produit au cours de la guerre hispano-américaine de 1898. La capitulation de Manille présentait cette particularité remarquable d'avoir été signée le lendemain du jour de la suspension des hostilités, décidée par le protocole de paix du 12 août, encore inconnu à ce moment aux Philippines. Cette particularité ne pouvait assurément être considérée comme un motif de nullité d'une capitulation régulièrement consentie entre les chefs militaires des deux pays. On peut seulement dire que moralement il y avait là un fait d'une certaine importance, et les Espagnols cherchèrent à en tirer parti dans les négociations relatives aux Philippines, qui précéderent la conclusion du traité de paix définitif (2).

(1) Pradier Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2886.

(2) *Revue générale de droit international public*, t. V, 1898,

En résumé, pour qu'on puisse dire qu'une capitulation ne crée à la charge des belligérants respectifs aucune obligation, il faut qu'elle ait dépassé évidemment les pouvoirs des contractants et qu'elle n'ait pas été ratifiée par l'autorité souveraine. « Mais ici, dit Pradier-Fodéré, se présente une question de bonne foi qui, d'ailleurs, est exclusivement théorique. Si la capitulation doit être considérée comme non avenue, ou plutôt, si l'Etat dont relève le chef militaire qui a capitulé n'est point tenu par une ou plusieurs clauses dépassant les pouvoirs de ce chef et sa capacité de contracter, ne convient-il pas que le gouvernement de cet Etat rétablisse tout, à l'égard de l'ennemi, dans la même situation qu'avant la capitulation? C'est la question qui a été posée 343 ans avant l'ère chrétienne, à Caudium et à Rome, à propos de la capitulation des Fourches Caudines.

« Je conviens, poursuit le savant auteur, que l'épisode a vieilli ; mais tel qu'il a été rapporté par Tite-Live, il présente quelques côtés instructifs. On y voit Lucius Lentulus, l'un des lieutenants du consul Postumius, justifiant une capitulation imposée par la nécessité, et qui a pour effet de conserver une armée à la patrie ; on y entend le consul Postumius proclamer qu'une convention où sont stipulés des engagements que les négociateurs n'avaient pas la capacité de contracter, n'oblige

pp. 812 et suiv. Cf. Marcel Paisant, *La guerre hispano-américaine et le droit des gens*, dans la *Revue encyclopédique Larousse*, n° 293, du 15 avril 1899.

« pas le souverain, et ne lie personnellement que le négociateur qui a outrepassé ses pouvoirs; on y observe
« l'attitude de deux tribuns du peuple, qui affirment que
« tout doit, du moins, être rétabli, à l'égard de l'ennemi,
« dans le même état qu'avant la capitulation; on y constate enfin la rigoureuse logique avec laquelle Pontius,
« le général des Samnites, démontre et soutient que si le
« peuple romain se repent de son engagement pris aux
« Fourches Caudines, il n'a qu'à replacer ses légions
« dans le défilé où elles étaient investies. Ce qui enlève
« un peu d'autorité à l'opinion de Pontius, c'est qu'il
« s'agissait d'une promesse de traité que Postumius
« n'avait évidemment pas le droit de faire, et que le général Samnite en avait été formellement averti par le consul romain. Le peuple romain ne pouvait pas se considérer comme lié par un engagement que Postumius
« n'avait pas le droit de conclure, mais la bonne foi lui
« faisait une loi de ne pas tirer profit de cette situation
« aux dépens de son ennemi. Livrer Postumius et les
« garants de la capitulation, c'était, sans satisfaire à
« l'honneur, sacrifier des innocents, et Pontius l'a très-
« justement démontré en expliquant son refus de les
« recevoir. Les mœurs modernes ne permettraient plus
« qu'un chef d'armée, qui aurait, en capitulant, contracté
« des engagements excédant ses pouvoirs et qui serait
« désavoué par son gouvernement, fût abandonné à la
« vengeance de l'ennemi; mais il faut reconnaître que,
« de nos jours, comme du temps de Postumius et de Pon-

« tius, il serait bien difficile, impossible même, en pratique, de remettre les choses dans l'état où elles se trouvaient avant la capitulation. La règle à déduire de cette impossibilité, c'est que, dans la négociation d'une convention de ce genre, il ne faut jamais négliger d'examiner avec le plus grand soin les pouvoirs des négociateurs et le caractère des clauses à discuter (1). »

Après avoir constaté la nature des capitulations, décrit leur forme et déterminé leur objet, il nous faut maintenant examiner l'état actuel du droit positif et, si faire se peut, suppléer à ses lacunes. Mais auparavant, il ne nous paraît pas inutile de rechercher l'origine de ces conventions et de retracer à grands traits les caractères principaux qu'elles ont pu présenter au cours des âges.

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2921.

CHAPITRE II

LES COUTUMES ET LEUR FORMATION

Quand les anciens formaient un siège, ils se proposaient ordinairement de piller la ville prise, de tuer les combattants et de réduire les autres en servitude. A vingt reprises, on trouve dans l'Iliade que « la dixième année, la ville superbe de Priam sera réduite en cendres et ravagée par les Grecs ».

Les historiens racontent un grand nombre de sièges se terminant par la prise et le sac de la ville : les habitants étaient passés par les armes ou emmenés en captivité (1). Le pillage était d'ailleurs escompté par les vainqueurs, qui le considéraient comme un moyen légitime de s'enrichir et ne manquaient pas de se plaindre quand ils étaient frustrés de leurs espérances (2). Parfois même, les chefs étaient impuissants à l'empêcher et devaient

(1) Hérodote, *Histoire*, l. I, ch. LXXXIV ; l. II, ch. CLVII, ch. CLIX ; l. VI, ch. XVIII. Plutarque, *Vie de Camille*, ch. VI ; *Vie de Coriolan*, ch. XXVII ; *Vie de Paul-Emile*, ch. XXXII ; *Vie de Lucullus*, ch. XX ; César, *Guerre des Gaules*, l. VII, ch. XI.

(2) Plutarque, *Vie de Camille*, ch. XIII.

céder aux exigences de leurs soldats (1). Enfin, Tacite nous montre qu'on se faisait un véritable point d'honneur d'user de la force pour venir à bout des villes assiégées :

« Les Romains, dit-il, en racontant le siège de Jérusalem, se préparèrent à l'assaut, car il leur paraissait indigne de réduire l'ennemi par la faim, et ils appelaient les dangers, les uns par courage, les autres par amour du sang et du butin (2). »

On pourrait facilement multiplier les exemples, mais nous croyons en avoir assez dit pour montrer que chez les anciens peuples, la guerre avait pour traits caractéristiques la destruction, le carnage, la servitude et le pillage (3).

Il semblerait dès lors assez naturel de supposer que l'antiquité a toujours ignoré des arrangements tels que les capitulations qui, suivant Calvo, ont pour but d'éviter l'effusion du sang lorsque la résistance est devenue impossible (4).

Il n'en est rien pourtant, et nous allons voir qu'au contraire, les capitulations peuvent être mises au nombre des « quelques usages suivis à la guerre qui remontent à une antiquité immémoriale ».

(1) Plutarque, *Vie de Marcellus*, ch. xxiv.

(2) Tacite, *Histoires*, l. V, ch. xi.

(3) Thucydide, *Guerre du Péloponèse*, l. IV, ch. cxxx.

(4) Calvo, *le droit international théorique et pratique*, 4^e édition, t. IV, § 2450.

Si l'on met à part les Ecritures (1), le plus ancien livre d'histoire connu est celui d'Hérodote, et c'est dans cet ouvrage que nous allons trouver la confirmation de notre thèse.

(1) Le Deutéronome renferme un Code complet des Loix de la guerre, où l'on trouve notamment des règles spéciales aux sièges de villes fortifiées et aux capitulations. Voici ces règles (*Deutéronome*, ch. XX) :

10. « Quand vous vous approcherez d'une ville pour l'assiéger, vous lui offrirez d'abord la paix. »

11. « Si elle l'accepte, et qu'elle vous ouvre ses portes, tout le peuple qui s'y trouvera sera sauvé, et vous sera assujetti moyennant un tribut. »

12. « Mais si elle ne veut point recevoir les conditions de paix, et qu'elle commence à vous déclarer la guerre, vous l'assiégerez. »

13. « Et lorsque le seigneur votre Dieu vous l'aura livrée entre les mains, vous ferez passer tous les mâles au fil de l'épée. »

14. « En réservant les femmes, les enfants, le bétail et tout le reste de ce qui se trouvera dans la ville. Vous distribuerez le butin à toute l'armée, et vous vous nourrirez des dépouilles de vos ennemis que le seigneur votre Dieu vous aura données. »

Mais tout d'abord, il ne paraît pas que les Israélites aient eu souvent l'occasion d'appliquer les prescriptions du § 11. On lit, au contraire dans Josué, que « il n'y eut aucune ville qui fit la paix avec les enfants d'Israël, excepté les Héiens qui habitaient Gabavon. » (*Josué*, ch. XI, 19). Encore le texte ne dit-il pas comment cette paix fut conclue.

Ensuite et surtout, cette codification, faite à l'usage exclusif des Israélites, est par cela même restée absolument étrangère aux autres peuples de l'antiquité. Il ne nous paraît donc pas possible de la prendre comme base de notre étude, et c'est aux auteurs profanes que nous demanderons de nous fournir les renseignements dont nous avons besoin. Néanmoins les textes de l'Ecriture Sainte que nous avons cités sont trop importants pour n'être pas au moins mentionnés dans un travail sur les lois de la guerre.

Sans doute, les autres historiens de l'antiquité, émules et successeurs d'Hérodote, ont raconté de nombreuses capitulations (1), et nous mettrons plus d'une fois à profit les renseignements qu'ils nous ont laissés. Mais pour le moment nous n'avons pas à nous en préoccuper ; car il s'agit uniquement d'établir ici que les capitulations étaient connues et pratiquées dès la plus haute antiquité, et pour cela il semble bien rationnel de s'adresser au « Père de l'Histoire ».

Or, on trouve dans son livre le récit de cinq capitulations. Hérodote passe assez rapidement sur les trois premières (2), mais raconte les autres avec plus de détails. Voici ce qu'on lit au livre III, ch. CXLIV : « Les Perses « étant arrivés à Samos, n'y trouvèrent pas la moindre « résistance. Ceux du parti de Mœandrius, et Mœandrius

(1) Voir notamment : Thucydide, *Guerre du Péloponèse*, l. I, ch. XXIX, CI, CIII, CVIII, CXXVII ; l. II, ch. LXX ; l. III, ch. XXVII, XXVIII, LI ; l. IV, ch. XLVI, LIV, LXIX, CV, CVI ; l. V, ch. LXI, CXXVI ; l. VI, ch. XCIV ; l. VII, ch. LXXXII. — Diodore de Sicile, *Bibliothèque historique*, l. XIV, §§ 111 et 112 ; l. XVII, part. II, § 84. — César, *Guerre des Gaules*, l. II, ch. XXII, XIII, XXXI, XXXII ; l. III, ch. XXI ; l. VII, ch. XI, XII, LXXXIX. — Tite-Live, *Histoire de Rome*, l. IX, §§ 2 et suiv. — Plutarque, *Vie de Camille*, ch. XLVI ; *Vie d'Alcibiade*, ch. XXXIX ; *Vie de Coriolan*, ch. XXVII ; *Vie de Marcellus*, ch. XXVI ; *Vie de Marius*, ch. XXIV ; *Vie de Lucullus*, ch. XX ; *Vie de Nicias*, ch. XXVI ; *Vie de Sertorius*, ch. XX ; *Vie d'Alexandre*, ch. XXIII, LXXIX ; *Vie de César*, ch. XXX ; *Vie de Tibérius Gracchus*, ch. V, VI et VII ; *Vie de Démétrius*, ch. XLV. — Tacite, *Annales*, l. XIV, ch. XXIV ; *Histoires*, l. IV, ch. LX.

(2) Hérodote, *Histoires*, l. III, ch. XIII ; l. V, ch. CXXVL ; l. VI, ch. CXL.

« lui-même, leur déclarèrent qu'ils étaient prêts à *capitu-*
« *ler* et à sortir de l'île. Otanès accepta cette proposi-
« tion, et, *lorsque le traité eut été conclu*, les gens les
« plus distingués d'entre les Perses firent apporter des
« sièges et s'assirent devant la forteresse. »

Le dernier récit est encore plus caractéristique :

« Le siège de Barcé durait depuis longtemps, et il s'y
« était fait de part et d'autre des pertes considérables,
« mais non moins fortes du côté des Perses que du côté
« des Barcéens, lorsque Amasis, qui commandait l'armée
« de terre, voyant qu'il ne pouvait pas les vaincre à force
« ouverte, résolut de les réduire par la ruse. Voici le
« stratagème qu'il imagina.

« Il fit creuser pendant la nuit un large fossé, sur
« lequel on mit des pièces de bois très faibles qu'on cou-
« vrit de terre, de sorte que le terrain était de niveau et
« égal partout. Au point du jour, *il invita les Barcéens*
« *à un pourparler* ; ils reçurent cette nouvelle avec joie,
« ne demandant pas mieux que d'en venir à un accom-
« modement. *On fit donc un traité*, et on jura de part
« et d'autre, sur le fossé couvert, d'en observer tous les
« articles tant que ce terrain subsisterait dans l'état où
« il était alors. *Les articles du traité portaient que les*
« *Barcéens payeraient au roi un tribut convenable, et*
« *que les Perses ne formeraient point de nouvelles en-*
« *treprises contre eux.*

« Les serments prêtés, les Barcéens, comptant sur la
« foi du traité, ouvrirent toutes leurs portes, sortirent de

« la ville et y laissèrent entrer ceux des ennemis qui
« voulurent y venir. Pendant ce temps-là, les Perses
« ayant détruit le pont caché, entrèrent en foule dans la
« ville. Ils rompirent le pont, afin de ne point violer le
« traité qu'ils avaient juré d'observer tant que le terrain
« sur lequel ils le faisaient demeurerait en l'état où il
« était alors. En effet, le pont une fois détruit, le traité
« ne subsistait plus.

« Les Perses livrèrent à Phérétime les plus coupables
« d'entre les Barcéens : aussitôt elle les fit mettre en
« croix autour des murailles ; et, ayant fait couper le
« sein à leurs femmes, elle en fit border le mur. Elle
« abandonna le reste des Barcéens aux Perses, à titre de
« butin, excepté les Battiades et ceux qui n'avaient eu
« aucune part à l'assassinat de son fils : ceux-ci eurent
« la garde de la ville.

« Les Perses, ayant réduit en esclavage le reste des
« Barcéens, s'en retournèrent (1). »

Est-il rien de plus concluant pour montrer, à l'époque lointaine dont Hérodote a retracé les vicissitudes, la coexistence des pratiques barbares que nous avons signalées et d'arrangements destinés par leur nature à les empêcher ? Et la férocité même de Phérétime n'offre-t-elle pas un contraste frappant avec les promesses faites aux Barcéens pour justement les mettre à l'abri de cette sauvagerie ? Sans doute, le traité a été violé (et nous

(1) Hérodote, *Histoires*, l. IV, ch. CCI, CCII, CCIII.

pouvons noter en passant la bonhomie avec laquelle Hérodote rapporte cette violation : pour lui, la lettre a été respectée, et il n'en demande pas davantage). Mais il n'en reste pas moins qu'à Barcé comme à Samos il y avait eu envoi de parlementaires, — on disait alors de hérauts, — propositions faites et acceptées, traité conclu et rédigé sans nul doute en bonne forme, puisque l'historien nous en fait connaître les clauses, en résumé capitulations véritables et telles même qu'on les conçoit de nos jours.

Voilà donc, semble-t-il, un point acquis : la pratique des capitulations avant Hérodote même, puisque les événements qu'il raconte sont antérieurs à sa propre existence et que, d'autre part, il ne témoigne aucune surprise à cet égard et paraît considérer de telles conventions comme très naturelles.

Mais cela même pique notre curiosité, car il est impossible que de semblables pratiques se soient implantées tout d'un coup et sans aucune gradation. Nous croyons, au contraire, qu'il n'est pas d'institution juridique qui n'ait ses racines plus ou moins cachées, dans des usages antérieurs, et ce sont précisément ces racines que nous voudrions découvrir.

La tâche est certes malaisée ; nous ne désespérons pas cependant d'apporter dans la discussion un peu de lumière.

Les auteurs qui ont écrit sur cette matière, et à leur tête Grotius et Vattel, ont à peine effleuré la question.

« Certains *commerces de guerre*, pour parler avec Virgile et Tacite, — dit Grotius, — sont ordinairement « accordés, même au milieu de la guerre, par les puissances souveraines » (1).

« La guerre deviendrait trop cruelle et trop funeste, « dit à son tour Vattel, si tout commerce était absolument « rompu entre ennemis. Il reste encore, suivant la remarque de Grotius, des *commerces de guerre*, comme « Virgile et Tacite les appellent (2). »

En rapportant ces citations, Pradier-Fodéré fait observer que ces *commerces de guerre*, dont parlent Grotius et Vattel, n'ont trait, dans l'Enéide et les Annales, qu'au rachat de la vie des vaincus. Enée a jeté de loin à Magus un javelot redoutable ; Magus se baisse et le trait passe en frémissant sur sa tête. Il embrasse alors les genoux d'Enée, et d'une voix suppliante : « Par les mânes paternels, par les espérances que tu fondes sur Iule qui grandit, je t'en supplie, conserve ma vie à mon fils et à mon père. J'ai une superbe demeure ; j'ai des pièces d'argent ciselé enfoncées dans le sein de la terre ; j'ai des monceaux d'or brut et d'or travaillé. La victoire des Troyens n'est pas en question ici ; la vie d'un homme n'importe pas à ce point au succès. » Enée lui répond : « Cet amas d'or et d'argent dont tu parles, réserve-le pour les tiens. Turnus le premier a supprimé ces *commerces*

(1) Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, l. III, ch. XXI, § 4, n° 4.

(2) Vattel, *Le droit des gens*, l. III, ch. XVI, § 283.

de guerre, du moment qu'il a égorgé Pallas. » (Virgile, *Enéide*, L. X., vers 521 à 533). Tacite racontant la destruction de Londinium et du municipe de Verulam par les Bretons, rapporte que 70.000 citoyens ou alliés périrent dans ce massacre et ajoute : « faire des prisonniers, les vendre, enfin, *tout commerce de guerre* eût été long pour ces barbares. Les gibets, les croix, le fer, le feu, servaient mieux leur fureur... » (Tacite, *Annales* L. XIV, § XXXIII).

La remarque du savant auteur (1) est parfaitement juste. Cependant, et à la réflexion, il est permis de se demander si ces espèces de trafics, de marchés, ne font pas justement partie des anciens usages que nous voudrions dégager, et qui petit à petit ont amené les belligérants à la pratique des capitulations.

Or, ces trafics étaient connus bien avant Virgile et Tacite, et les poèmes d'Homère nous en fournissent la preuve. Au X^e chant de l'Iliade, Diomède lance un javelot et manque Dolon : « le guerrier demeure immobile ;
« il tremble ; ses dents s'entre-choquent avec bruit ; il
« pâlit de terreur, Ulysse et Diomède le joignent hors
« d'haleine, et saisissent le malheureux qui les implore
« en répandant des larmes. Epargnez mes jours, leur
« dit-il, et chargez-moi de liens, je vous payerai le prix
« de ma liberté. L'airain, le fer ouvragé et l'or abondent
« dans le palais de mon père ; il vous prodiguera ses ri-

(1) Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, t. VII, 2882, note 1.

« chesses pour ma rançon, s'il apprend que je suis en
« vie près des vaisseaux des Grecs (1). »

Plus loin, au chant XXI^e, Achille lève sa lance sur Lycaon : « Le Troyen courbé accourt et tombe à ses
« pieds ; la lance qui lui rase le dos est enfoncée dans la
« terre. Lycaon porte une main aux genoux d'Achille, et
« l'autre sur cette arme terrible ; et sans l'abandonner :
« je t'en conjure, Achille, dit-il, d'une voix humble et
« touchante, épargne-moi, sois ému de compassion en ma
« faveur : tu me vois devant toi, ô favori de Jupiter,
« comme un suppliant digne de respect. Je fus nourri de
« ton pain, lorsque tu m'enlevas à mes campagnes floris-
« santes : conduit loin de mon père et de mes amis,
« vendu à Lemnos, je te valus le prix d'une hécatombe ;
« maintenant tu recevras trois fois ce prix pour ma
« rançon (2). »

Ni Dolon, ni Lycaon ne parviennent du reste à fléchir leurs farouches vainqueurs, et sont tués sans pitié.

Mais si Diomède et Achille ne se laissent pas tenter par des offres intéressées, certains de leurs compagnons d'armes n'étaient pas toujours aussi rigides. Dans l'Odyssée, Ulysse raconte ce qui suit : « Le vent me porte sur les
« côtes des Ciconiens, sous les murs d'Ismare, ville en-
« nemie. Je la soumis, la ravageai, ses femmes et ses ri-
« chesses furent notre butin (3). »

(1) Homère, *Iliade*, ch. x, trad. Bitaubé, pp. 178 et 179.

(2) Homère, *Iliade*, ch. xxi, trad. Bitaubé, pp. 163 et 166.

(3) Homère, *Odyssée*, ch. ix, trad. Bitaubé, p. 127.

Mais Ulysse n'oublie pas ses intérêts et sait au besoin trouver des accommodements. Un peu plus loin il se découvre :

« Cependant, Maron, sacrificateur d'Appolon et roi
« d'Ismare, avait été traité par nous avec respect, et garanti de toute insulte, lui, sa femme et ses enfants. Il
« mit entre mes mains les plus magnifiques dons : sept
« talents d'or finement ouvragé, une coupe d'argent et
« douze urnes d'un vin longtemps conservé dans son palais, et dont la possession était un secret connu seulement de lui, de sa femme et de la fidèle sommelière (1) »

Peut-être,

On ne s'attendait guère

A voir Ulysse en cette affaire.

Nous croyons cependant que là est la clef du problème.

Nul doute, en effet, que l'artificieux roi d'Ithaque n'eût traité les habitants d'Ismare avec autant de bienveillance qu'il fit pour Maron, si les malheureux avaient été, comme celui-ci, à même d'offrir aux vainqueurs de belles coupes bien ouvragées, un amas d'or et d'argent et beaucoup d'amphores pleines de vin vieux. D'un individu à la population entière, il n'y avait qu'un pas à franchir, et l'intérêt est pour l'homme un trop puissant mobile pour que ce progrès ne fût pas promptement réalisé.

(1) Homère. *Odyssée*, ch. ix, trad. Bitaubé, pp. 132 et 133.

Cette conclusion ne ressort pas seulement pour nous des récits des poètes. Le plus sévère historien de l'antiquité, Thucydide, nous prête ici l'appui de son autorité. Voici en effet le discours qu'il place dans la bouche de Diodotos, pour engager les Athéniens à épargner Mitylène :

« Réfléchissez que dans l'état actuel des choses, lorsqu'une ville révoltée se voit dans l'impossibilité de résister elle capitule pendant qu'elle est encore à même de rembourser les frais de la guerre et de payer le tribut pour l'avenir ; mais, dans l'autre hypothèse, croyez-vous qu'il y en eût une seule qui ne fît les plus grands préparatifs et ne se défendit jusqu'à la dernière extrémité, s'il ne devait y avoir aucune différence entre une prompte soumission et une résistance désespérée ? Et comment ne serait-ce pas un dommage pour nous de faire à grands frais le siège d'une place déterrminée à ne pas se rendre, ou, si nous la prenons, de la trouver ruinée et de perdre pour toujours les subsides qu'elle nous fournissait ? Ce sont pourtant ces tributs qui soutiennent notre puissance. Gardons-nous donc de nous nuire à nous-mêmes en frappant les coupables avec la dernière sévérité (1). »

Cela est net et précis : les vaincus doivent être ménagés, dans l'intérêt même du vainqueur. Le raisonnement de Diodotos est le même que celui d'Ulysse, sous une

(1) Thucydide, *Guerre du Péloponèse*, l. III, ch. XLVI.

forme seulement plus savante et plus réfléchie ; et les Athéniens, en gens pratiques, comprirent si bien les arguments de l'orateur, qu'ils se déterminèrent à la clémence.

Maintenant, à quelle époque et au profit de quelle ville fut accordée la première capitulation, c'est là une question que nous ne nous chargerons point de trancher, pas plus qu'il ne nous paraît possible de dessiner exactement la courbe du développement de l'institution. La vie ne s'ajuste point exactement aux cadres que nous voudrions pouvoir tracer, et les événements historiques ne comportent ni limite précise, ni gradation déterminée. Tout ce que l'on peut faire, c'est indiquer le mouvement général, et dégager, du mieux possible, une cause génératrice.

Cette cause, nous avons cru la trouver dans l'intérêt, et les textes que nous avons cités fournissent un point d'appui solide à cette manière de voir.

D'ailleurs, étant données les mœurs primitives, ce mobile était seul assez puissant pour atténuer les passions farouches des anciens guerriers.

Plus tard seulement, à ce mobile si puissant se sont jointes des considérations d'un autre ordre, et par exemple l'influence des sentiments d'humanité. Comme le dit M. Pillet « déjà dans l'antiquité on faisait gloire aux « généraux de savoir concilier l'humanité et l'accomplissement de leur devoir » (1).

(1) Pillet, *op. cit.* Introduction, p. 7.

On lit par exemple dans Plutarque que les villes qui se rendirent à Coriolan furent traitées avec le plus grand ménagement, « et de peur qu'à son insu elles n'éprou-
« vassent quelque dommage, il campait le plus loin qu'il
« lui était possible, et ne prenait rien sur leurs ter-
« res » (1).

Le même historien avait peut-être en vue la perfide et froide cruauté des Lacédémoniens à Platées (2), quand il dit dans la vie de Marcellus : « Jusqu'alors les Romains
« avaient fait voir aux autres nations leur habileté dans
« le métier des armes, et leur bravoure si redoutable
« dans les combats ; mais ils ne leur avaient pas encore
« donné des exemples de justice, d'humanité, et en gé-
« néral des vertus politiques. Marcellus paraît dans cette
« occasion avoir été le premier qui montra que les Ro-
« mains avaient plus de justice que les Grecs. Il fut si
« modéré envers tous ceux qui eurent à traiter avec lui,
« et si généreux pour un grand nombre de villes et de
« particuliers, que les actes de rigueur qui purent avoir
« lieu à Enna, à Mégare ou à Syracuse, on doit plutôt
« les imputer à ceux qui les éprouvèrent qu'à ceux qui
« en furent les auteurs (3). »

On peut aussi noter l'influence, à peu près vers la même époque, d'un sentiment qui prend sa force dans la conscience de l'honneur militaire, et porte le vain-

(1) Plutarque, *Vie de Coriolan*, ch. xxvii.

(2) Thucydide, *Guerre du Péloponèse*, l. III, ch. Lxviii.

(3) Plutarque, *Vie de Marcellus*, ch. xxvi.

queur à user de ménagements envers le vaincu, lorsqu'il veut rendre hommage à la constance et à la valeur d'un ennemi malheureux.

Dans la guerre des Romains contre les Cimbres, « les
« barbares, dit Plutarque, s'emparèrent du fort que
« Catulus avait construit au-delà du fleuve. Remplis
« d'admiration pour les soldats romains, qui l'avaient
« défendu avec la plus grande valeur et s'étaient exposés
« si courageusement pour leur patrie, ils les laissèrent
« aller à des conditions honorables, dont ils convinrent en
« jurant sur leur taureau d'airain ». (Vie de Marius,
ch. XXIV).

De tels sentiments, universellement professés, auraient sans doute pu conduire de bonne heure à la formation d'un droit uniforme, empreint à la fois de justice et d'humanité.

Malheureusement, si les Coriolan et les Marcellus ont eu de nombreux imitateurs, combien d'autres capitaines, et qui passent pour les plus humains, ont donné à mainte reprise des preuves éclatantes de férocité.

Que M. Boissier, par exemple, vante tant qu'il lui plaît la clémence de César (1), il suffit de penser à Vercingétorix et aux mutilés d'Uxellodunum pour apprécier à sa juste valeur l'« humanité » du conquérant des Gaules. En dépit des efforts de son panégyriste, on a peine à se figurer César comme un homme sensible; et le sort par lui réservé aux vaincus dépendait avant tout

(1) Boissier, *Cicéron et ses amis*, p. 279.

de ses combinaisons stratégiques. Il raconte lui même ce qu'il répondit aux Aduatiques qui se mettaient eux et leurs biens à sa discrétion : il leur dit que « par habitude « plutôt que parce qu'ils le méritaient, il épargnerait leur « ville s'ils se rendaient avant que le béliet eût frappé « les murailles (1) » ; ce qui signifiait que la prolongation de la résistance ne leur laisserait aucune chance de salut.

D'ailleurs, dans tous les temps et dans tous les pays, quand les défenseurs d'une place résistent avec trop d'opiniâtreté, ils risquent d'attirer sur eux de terribles colères. Les Samiens en firent la dure expérience lorsqu'ils se rendirent à Périclès après neuf mois de siège. Exaspérés par cette longue résistance, les vainqueurs commirent de telles atrocités, que Plutarque les rapporte en citant ses auteurs, mais refuse pour son compte d'y ajouter foi (2).

Au xvi^e siècle, dit Pradier-Fodéré, il était même passé en maxime de guerre qu'une garnison faible perdait tout droit à la clémence du vainqueur lorsqu'elle s'opiniâtrait à défendre une place mal fortifiée sans espoir de succès (3).

Et plus près de nous, que d'exemples semblables !

Le 2 mai 1867, après la prise d'assaut de Puebla, le général mexicain Porfirio Diaz, qui avait fait à la garnison

(1) César, *Guerre des Gaules*, l. II, ch. xxxii.

(2) Plutarque, *Vie de Périclès*, ch. xlii.

(3) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n^o 2918.

deux sommations de se rendre, avec menace de la passer au fil de l'épée si elle n'obtempérait pas à ses injonctions, fit fusiller tous les officiers au dessus du grade de lieutenant.

Le 7 juin 1880, la ville d'Arica ayant été prise d'assaut par les Chiliens, après un refus héroïque de se rendre, la garnison fut massacrée et la ville prise et incendiée.

Pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, la sommation adressée le 14 août 1870, au commandant de la place de Marsal, par le général Hartmann, commandant le 2^e corps bavarois, contenait la menace suivante : « Je
« vous déclare que si, par une résistance frivole, vous me
« forcez de bombarder la ville et de la prendre d'assaut,
« je ferai passer toute la garnison au fil de l'épée (1). »

Il était dit dans la capitulation de Toul « que si,
« comme cela est arrivé à Laon (explosion d'une pou-
« drière), un accident arrivait au moment où les troupes
« entreraient dans la place, toute la garnison serait à la
« merci de son Altesse royale ». L'Altesse était le grand-duc de Mecklembourg-Schwerin, commandant en chef du 13^e corps d'armée allemand (2).

Il nous paraît inutile d'insister : de tels exemples de régression en plein XIX^e siècle, prouvent que le droit des capitulations n'a pas suivi une marche progressive et

(1) Voir le tome I du *Recueil des traités, conventions, lois, décrets et autres actes relatifs à la paix avec l'Allemagne*, Imprimerie nationale, 1872, p. 288.

(2) Voir même recueil, t. I, 1872, p. 293.

continue vers le mieux. Faut-il s'en étonner ? Non sans doute. En dépit des précédents historiques qu'on peut considérer comme des exemples à suivre, en dépit des enseignements des publicistes et de leurs doctrines les mieux assises, « on se ferait certainement illusion en « pensant que des belligérants, constamment en proie « aux exigences des plus impérieuses nécessités, auront « toujours le sang-froid et la liberté qu'il leur faudrait « pour observer exactement toutes les règles considérées « comme des lois de la guerre (1). »

Mais c'est précisément parce que l'homme, avec ses passions et ses faiblesses, est encore aujourd'hui trop souvent disposé à se montrer un loup pour l'homme, qu'il faut lutter sans cesse pour le contenir en l'éclairant, pour limiter dans la mesure du possible les funestes résultats de l'arbitraire, et tempérer « la prodigieuse malignité « du cœur humain toujours porté à faire le mal » (2).

C'est à ce but que tendent les efforts des nations civilisées qui ont essayé de codifier le droit de la guerre, et des savants publicistes et jurisconsultes qui, par leurs patients travaux, élargissent en l'améliorant cette codification.

Essayons donc de montrer à quel résultat sont parvenus les uns et les autres en ce qui concerne les capitulations.

(1) Pillet, *op. cit.* Introduction, p. 41.

(2) Bossuet, *Discours sur l'Histoire universelle*, première partie, première époque.

CHAPITRE III

LE DROIT MODERNE DES CAPITULATIONS

§ 1. — Les textes.

Les essais de codification que nous avons énumérés dans l'*Introduction* contiennent tous un article relatif aux capitulations. Voici ces articles :

A) Instructions de 1863, pour les armées en campagne
des Etats-Unis d'Amérique.

SECTION VIII

Armistices. Capitulations.

145. — Aussitôt qu'une capitulation est signée, celui qui capitule n'a pas le droit, pendant le temps qui s'écoule entre la signature et l'exécution de la capitulation, de détruire ou d'endommager les ouvrages de défense, les armes, les approvisionnements, les munitions qui sont en sa possession, à moins qu'il n'en ait été autrement convenu.

- B) **Projet d'une déclaration internationale concernant les lois et les coutumes de la guerre adopté par la Conférence de Bruxelles (juillet-août 1874).**

Des Capitulations.

46. — Les conditions des capitulations sont débattues entre les parties contractantes.

Elles ne doivent pas être contraires à l'honneur militaire.

Une fois fixées par une convention, elles doivent être scrupuleusement observées par les deux parties.

- C) **Les lois de la guerre sur terre, manuel publié par l'Institut de Droit International (Oxford, 1880).**

Principes généraux.

5. — Les conventions militaires faites par les belligérants entre eux pendant la durée de la guerre, telles que les armistices et les capitulations, doivent être scrupuleusement observées et respectées.

- D) **Convention de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (29 juillet 1899).**

CHAPITRE IV

Des capitulations.

Art. 35. — Les capitulations arrêtées entre les parties

contractantes doivent tenir compte des règles de l'honneur militaire.

Une fois fixées, elles doivent être scrupuleusement observées par les deux parties (1).

§ 2. — Les points acquis.

Les documents auxquels nous avons emprunté les textes cités au paragraphe précédent ne présentent pas tous le même caractère.

Les *Instructions américaines de 1863* ont un caractère officiel, mais non international : c'est une loi particulière, mais qui constitue l'un des codes les plus complets et les plus remarquables des lois de la guerre. Ces Instructions peuvent être regardées comme la traduction la plus exacte des sentiments et des idées du monde civilisé.

La *Déclaration de Bruxelles* et le *Manuel d'Oxford* n'ont pas de caractère officiel et sont dépourvus de force obligatoire ; mais ils n'en ont pas moins une valeur considérable, qu'ils empruntent au caractère des représentants des Etats qui ont pris part à la Conférence de Bruxelles et à l'autorité légitime qui s'attache aux délibérations des membres éminents de l'Institut de droit international.

(1) L'art. 35 du *Règlement* de 1907 est la reproduction littérale de l'art. 35 du *Règlement* de 1899, cité au texte.

Enfin, les deux *Règlements de La Haye* ont un caractère à la fois officiel et international.

Mais, dans l'ensemble, ces documents expriment la doctrine dominante et l'état de l'opinion publique éclairée (1).

Cette constatation nous autorise amplement à considérer comme acquis au droit de la guerre les points résolus par ces diverses codifications.

Ces points, on a pu s'en rendre aisément compte, sont malheureusement peu nombreux en ce qui touche spécialement les capitulations, mais en revanche ils sont d'une importance considérable.

Le premier, celui dont s'occupent tous les règlements (2), c'est la question de bonne foi. On lit partout : Une fois arrêtées, les conventions doivent être scrupuleusement observées par les deux parties.

C'est là, comme le dit M. Pillet, une vérité utile à rappeler. On a pu, en effet, reprocher trop souvent à l'un des contractants de manquer à la foi promise.

Ainsi, par la capitulation de Baylen (22 juillet 1808),

(1) Bonfils, *op. cit.*, n° 1011.

(2) L'art. 143 des *Instructions américaines*, par nous cité au paragraphe précédent, est à la vérité, muet sur ce point. Mais on peut lire sous l'art. 136, dans la même section et sous la même rubrique (*Armistices et Capitulations*), à propos des armistices : « Si des conditions sont convenues, elles doivent être clairement exprimées et rigoureusement exécutées de part et d'autre. » Il est bien certain que le rédacteur des *Instructions* n'a pas entendu priver les Capitulations du bénéfice de cette disposition, qui s'applique aux deux espèces de conventions visées dans la section.

il avait été stipulé que l'armée commandée par le général Dupont et que les 10.000 hommes de la division du général Vedel seraient transportés en France, où leurs armes leur seraient rendues. Le général espagnol avait exigé que ces troupes fissent 23 lieues pour venir rendre les armes. Cet acte de soumission accompli, les Espagnols, n'ayant plus rien à craindre, refusèrent de tenir les articles de la capitulation qui stipulaient le retour des troupes françaises dans leur patrie, et non-seulement les déclarèrent prisonnières de guerre, mais les maltraitèrent indignement et laissèrent égorger plusieurs milliers de soldats par les paysans. Environ 18.000 Français, qui devaient rentrer en France, furent jetés sur le rocher aride de Cabrera, une des Baléares, où on les laissa périr de misère et de faim.

En 1814, l'armée du maréchal Saint-Cyr fut la victime d'une tromperie analogue. Le maréchal avait obtenu, en rendant Dresde, que son armée rentrerait en France saine et sauve. Le premier soin du vainqueur fut de la diviser, et puis quand il jugea qu'elle n'était plus redoutable, il prétexta pour éluder la capitulation, qu'elle était nulle, n'ayant pas été faite avec l'agrément du général en chef, prince de Schwartzemberg.

C'était faire preuve d'une insigne mauvaise foi, et « le « prétexte ne valait rien. Un général commandant l'armée assiégeante a par là même le pouvoir de faire « toutes les concessions que l'usage de la guerre autorise, « et il faut qu'il en soit ainsi pour ne point le mettre dans

« la cruelle alternative de laisser échapper un succès dont
« l'occasion se présente à lui, ou de voir la parole qu'il a
« engagée désavouée par ses supérieurs (1). »

Encore en 1814, la même violation des engagements contractés fut commise à l'égard de la garnison de Danzig. Le général français Rapp, après avoir longtemps défendu cette place avec la plus grande vigueur, mais n'ayant enfin plus de vivres, consentit à se rendre, à condition que la garnison rentrerait en France. Cependant, malgré le traité signé par le prince de Wurtemberg, commandant le corps d'armée qui faisait le siège, cette condition fut violée, et les courageux défenseurs de Danzig, encore au nombre de 16.000, furent envoyés comme prisonniers en Russie, où la plupart périrent de misère (2).

Il ne serait pas difficile de trouver dans l'histoire de l'antiquité des exemples criminels de capitulations violées. Nous avons signalé plus haut la perfidie des Perses à Barcé. Plutarque raconte aussi que les Indiens faisaient souvent beaucoup de mal à Alexandre, qui finit par leur accorder une capitulation honnête, à condition qu'ils sortiraient d'une ville (Massaque), où ils s'étaient renfermés. « Comme ils se retiraient, dit l'historien, il
« les surprit dans leur marche et les fit tous passer au
« fil de l'épée. Cette perfidie est une grande tache sur la
« vie militaire d'Alexandre, qui jusqu'alors avait fait la

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 363.

(2) *Mémoires* du général baron de Marbot, t. III, p. 369.

« guerre en grand roi et suivant les lois qu'elle pres-
« crit (1). »

Le plus souvent, la violation des capitulations est le fait du vainqueur ; mais l'inverse s'est quelquefois produit. César rapporte notamment le cas des Aduatiques, qu'il avait reçus à capitulation à la condition que toutes leurs armes lui seraient livrées, et qui, effectivement, avant d'ouvrir leurs portes, lancèrent du haut du rempart une immense quantité d'armes. Mais ils en avaient conservé, et à la troisième veille, quand ils crurent que les Romains n'étaient pas sur leurs gardes, ils les attaquèrent à l'improviste. (César avait fait fermer les portes de la ville et en avait fait sortir ses soldats pour la nuit). Les Aduatiques furent battus, 4.000 furent tués et les autres rejetés dans la place. « Le lendemain, on enfonça
« les portes, qui n'étaient plus défendues par personne,
« et César, après avoir fait entrer ses troupes, fit vendre
« au profit du trésor public tout ce qu'il trouva dans la
« ville. Les acheteurs lui dirent que le nombre des têtes
« était de 53.000 (2). »

De tels exemples sont sans doute assez rares (3) ; mais un seul suffit pour qu'il soit utile de rappeler que vainqueurs et vaincus sont également tenus à la stricte exécution des engagements pris.

(1) Plutarque, *Vie d'Alexandre*, ch. LXXIX.

(2) César, *Guerre des Gaules*, l. II, ch. XXXIII.

(3) Hérodote raconte une histoire absolument semblable, l. III, ch. CLIV et CLVI.

Depuis qu'on a commencé à écrire sur le droit de la guerre, Pufendorf est le seul auteur qui ait osé exprimer une opinion contraire. Encore corrige-t-il en partie ses paradoxes par cette réflexion, sans doute involontaire :
 « Les guerriers qui se mettent sur le pied de manquer à
 « leur parole, ou de tromper l'ennemi par des traités,
 « se font par là d'ordinaire beaucoup de tort à eux-
 « mêmes, outre qu'ils ne sauraient duper plus d'une fois
 « ceux qui ne sont pas tout à fait sots (1). »

Mais aucun autre publiciste n'a accepté sa thèse aventureuse, et l'on peut considérer comme la première et la plus certaine des lois de la guerre, l'obligation de respecter la parole donnée. Celui qui la viole, non seulement s'expose à un traitement rigoureux dans le présent, à la perte de tout crédit dans l'avenir, mais encourt une flétrissure au tribunal de l'histoire (2).

Cette obligation ne saurait cependant rendre inutile la précaution de recevoir ou de prendre certaines sûretés. On pourra, par exemple, se faire remettre ou prendre des otages. C'est là un usage auquel César se conformait presque toujours (3). Thucydide en rapporte aussi un exemple (4) ; et de nos jours, on prend encore quelquefois cette précaution. L'article 11 de la capitulation de Raab

(1) Pufendorf, *le Droit de la nature et des gens*, tr. fr. de Barbeyrac, l. VIII, ch. VII, § 2.

(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2883.

(3) César, *Guerre des Gaules*, l. III, ch. XXIII ; l. VII, ch. XI et XII.

(4) Thucydide, *Guerre du Péloponèse*, l. V, ch. LXI.

(Hongrie), signée le 22 juin 1809, portait qu'il serait fourni « de part et d'autre » des otages, pour la garantie de l'exécution de la capitulation (1).

Mais, observe M. Pillet, « on ne peut jamais tout dire
« dans une convention, et il peut se présenter des cas
« non prévus dans les clauses arrêtées en commun. Il
« faudra alors s'inspirer de l'esprit de la capitulation et y
« ajouter tout ce que l'équité requiert pour que l'inten-
« tion des deux parties soit fidèlement suivie. L'assiégé
« a promis de livrer ses armes ; nous n'admettons pas
« qu'il les brise et les livre en morceaux. C'est un pro-
« cédé par trop romain et d'une probité douteuse. Une
« garnison obtient de demeurer libre et de rejoindre sans
« être inquiétée les lignes de son armée. Cette promesse
« comprend implicitement, suivant nous, l'obligation de
« fournir cette garnison des provisions nécessaires à son
« voyage, l'obligation aussi de la faire défendre si elle
« venait à subir des injures de la part de la population
« du pays ennemi (2). »

Les questions d'interprétation sont évidemment des plus délicates. Les anciens mettaient volontiers leur conscience à l'aise en sacrifiant l'esprit à la lettre. Les Platéens, par exemple, ayant promis aux Thébains de rendre les prisonniers, les rendirent après leur avoir ôté la vie. Un général romain, Q. Fabius Labeo, était convenu

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. II, pp. 291 et 292.

(2) Pillet, *op. cit.*, p. 474.

avec Antiochus de lui rendre la moitié de ses vaisseaux : il les fit tous scier par le milieu. Nous avons vu Hérodoté applaudir au stratagème imaginé par les Perses pour légitimer à leurs yeux la violation de la capitulation de Barcée ; et il serait aisé de multiplier les exemples. Mais à côté de ces grossières et odieuses échappatoires, il y a des exemples de subtilités sublimes. Montaigne rapporte celui-ci avec sa grâce coutumière :

« L'empereur Conrad troisieme, dit-il, ayant assiégé
« Guelphe, duc de Bavières, ne voulut condescendre à
« plus doulces conditions, quelques viles et lasches satis-
« factions qu'on luy offrist, que de permettre seulement
« aux gentilsfemmes qui estoient assiégées avecques le
« duc, de sortir, leur honneur sauve, à pied, avecques ce
« qu'elles pourroient emporter sur elles. Et elles, d'un
« cœur magnanime, s'avisèrent de charger sur leurs
« espauls leurs maris, leurs enfants, et le duc mesme.
« L'empereur print si grand plaisir à veoir la gentillesse
« de leur courage, qu'il en pleura d'ayse, et amortit toute
« cette aigreur d'inimitié mortelle et capitale qu'il avait
« portée à ce duc ; et dez lors en avant traicta humaine-
« ment luy et les siens (1). »

Pendant la guerre de 1870-1871, le général Jarras obtint (2) dans la capitulation de Metz, du 27 octobre 1871, l'insertion de la clause suivante, qui fut reproduite le 9 janvier 1871 dans la capitulation de Péronne : « Tout

(1) Montaigne, *Essais*, l. I, ch. I.

(2) Général Jarras, *op. cit.*, p. 316.

« article qui pourra présenter des doutes sera toujours
« interprété en faveur de l'armée française (1). »

Il faut certainement louer le général Jarras d'avoir pris l'initiative d'une telle méthode d'interprétation, et tenir compte aux Allemands de l'avoir acceptée.

Mais cette clause ne figurait pas dans les autres capitulations de la guerre franco-allemande, et l'on peut toujours omettre de l'insérer. Il n'est donc pas inutile de rappeler à tout événement la conclusion de Vattel :
« Les souverains ne reconnaissent point de commun juge,
« point de supérieur qui puisse les obliger à recevoir
« une interprétation fondée sur de justes règles ; la foi
« des traités fait ici toute la sûreté des contractants.
« Cette foi n'est pas moins blessée par le refus d'admettre une interprétation évidemment droite, que par une
« infraction ouverte. C'est la même injustice, la même
« infidélité ; et pour s'envelopper dans les subtilités de la
« fraude, elle n'en est pas moins odieuse (2). »

Pour terminer avec la question de bonne foi, ajoutons que l'honneur militaire, ainsi que celui des Etats, exige la stricte et rigoureuse exécution des obligations contractées par les commandants d'armées même au moyen d'actes unilatéraux tels que des proclamations. En 1814, la ville de Gênes, amenée à capituler par les promesses que lui avaient faites les Anglais, fut victime de la viola-

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 395 et 396, 408, 409 et 410.

(2) Vattel, *le Droit des gens*, l. II, ch. XVII, § 269.

tion de ce principe. On sait, en effet, que lord Bentinck se présenta à la ville de Gênes comme envoyé par l'Angleterre pour l'aider à recouvrer son ancienne indépendance, ce qui n'empêcha pas le territoire de la République d'être annexé par les puissances à la Sardaigne. Sir James Mackintosh éleva en vain des réclamations contre ce procédé au Parlement anglais (1).

« Quand les Etats reconnaîtront-ils donc, dit Pradier-
« Fodéré en rapportant ces événements, qu'il n'y a pas
« plusieurs espèces de morale, et que ce qui couvre d'op-
« probre les êtres individuels déshonore aussi les êtres
« collectifs (2) ! »

Les capitulations arrêtées entre les parties contractantes doivent tenir compte des règles de l'honneur militaire.

Tel est le second point fondamental résolu par les Codes des lois de la guerre (3).

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 363.

(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2926.

(3) La *Déclaration de Bruxelles* et les deux *Règlements de La Haye* renferment seuls une disposition formelle à cet égard. Mais elle est implicitement contenue dans les *Instructions américaines* et le *Manuel d'Oxford*. On lit dans les premières sous l'art. 30 : « ... Les lois de la guerre imposent des limites et des restrictions fondées sur les principes de la justice, de la bonne foi et de l'honneur » ; et dans le *Manuel* (art. 4) : « ... Les belligérants doivent s'abstenir de toute rigueur inutile, ainsi que toute action déloyale, injuste ou tyrannique ». Rien n'est plus tyrannique que de contraindre un ennemi désarmé à une action humiliante, et plus inutile pour atteindre le but de la guerre.

« Il faut entendre par là, dit M. Pillet, que la condition des assiégés ne doit pas être rendue pire que celle des prisonniers de guerre ordinaires, et aussi que l'on ne doit pas soumettre l'adversaire désarmé à des conditions ayant un sens humiliant. Le temps du passage sous les Fourches Caudines ou de tout autre cérémonie analogue est passé sans retour (1). »

Et Pradier-Fodéré : « Les conditions qui peuvent être stipulées dans une capitulation sont très-diverses, mais il y a un principe qui domine leur diversité, c'est que le vainqueur ne doit pas se venger par des humiliations de la résistance du vaincu. L'intérêt commun de ne pas créer des causes d'excitation et de haine, qui contribueraient à rendre la lutte plus acharnée et le retour à la paix plus difficile, exige de celui qui reçoit à capitulation qu'il n'impose point des conditions dés-honorantes pour l'ennemi qui capitule (2). »

Aujourd'hui, chez les nations vraiment civilisées, non-seulement la vie des troupes qui capitulent après une résistance opiniâtre est à l'abri de toute atteinte, mais encore le vainqueur, comme hommage rendu à la bravoure et à l'énergie des défenseurs, accorde parfois la sortie de la place avec les honneurs de la guerre, c'est-à-dire tambours battants et enseignes déployées.

Ainsi, l'article 2 de la Convention conclue le 16 fé-

(1) Pillet, *op. cit.*, pp. 474 et 475.

(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2919.

vrier 1871 pour la reddition de la place de Belfort était ainsi conçu : « La garnison, en raison de sa valeureuse « défense, sortira librement avec les honneurs de la « guerre, et elle emmènera les aigles, drapeaux, armes, « chevaux, équipages et appareils de télégraphie mili- « taire qui lui appartiennent spécialement, ainsi que les « bagages des officiers et ceux des soldats, et enfin les « archives de la place (1). »

L'article 1 de la capitulation de Manille (au cours de la guerre de 1898 entre l'Espagne et les Etats-Unis), stipulait au profit des défenseurs de la ville tous les honneurs de la guerre, et les autres clauses de la capitulation étaient les plus favorables que puisse accorder un belligérant à son adversaire (2).

Il est si glorieux pour une armée qui capitule d'obtenir les honneurs de la guerre qu'on s'explique difficilement ce qui s'est passé à Metz au mois d'octobre 1870. En négociant la capitulation avec le général prussien de Stiehle, le général Jarras, chef d'état-major général de l'armée du Rhin, et le commandant d'état-major Samuel, avaient insisté pour que l'armée obtint les honneurs de la guerre, et lors de la rédaction du protocole, l'article 3 fut établi de deux manières, l'une ou l'autre version devant être adoptée, suivant que les honneurs de la guerre seraient ou non accordés.

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 428 et 429.

(2) *Revue générale de droit international public*, t. V, 1898, pp. 812 et suiv.

Le général Jarras revint ensuite au Ban Saint-Martin, pour soumettre le protocole à l'approbation du commandant en chef, et recevoir de lui les pouvoirs nécessaires. Dans la journée, un parlementaire apporta une lettre du général de Stiehle, informant le général Jarras que le prince Frédéric-Charles s'était empressé d'adhérer à la rédaction dite française.

Mais le maréchal Bazaine *refusa* cette faveur, malgré les instances du général Jarras, justement étonné de cette étrange décision. Le maréchal prescrivit cependant à son chef d'état-major de proposer au général de Stiehle de conserver la rédaction française de l'article, en se conformant pour l'exécution à la rédaction allemande. En d'autres termes, tout en ne défilant pas, il voulait paraître avoir défilé.

Le 27, au soir, le général Jarras repartit pour le château de Frescaty, où l'attendait le général de Stiehle, et, après l'échange des pleins pouvoirs, on s'occupa de la rédaction définitive.

Arrivé à l'article 3, le plénipotentiaire français déclara à l'Allemand stupéfait qu'il avait l'ordre de refuser le défilé et les honneurs de la guerre, et il proposa la combinaison imaginée par le maréchal, à quoi le général de Stiehle répondit : « Chez nous, ce qui n'est pas exécuté n'est pas écrit (1). »

(1) Le Faure, *Histoire de la guerre franco-allemande de 1870-1871*, t. II, pp. 70 et 71. Cf. général Jarras, *op. cit.*, pp. 315 et suiv.

Pour colorer son refus d'une apparence de raison, le maréchal Bazaine avait invoqué le mauvais état des chemins, la difficulté de mettre les généraux d'accord sur le rang à leur assigner en raison de la différence des grades et de leur situation personnelle, toutes raisons dont la meilleure ne valait rien.

La vérité, c'est qu'il lui était difficile, pour ne pas dire impossible, de se mettre pour défilé à la tête d'une armée de 173.000 hommes, espoir de la France, qui capitulait sans avoir été battue dans aucune rencontre avec l'ennemi !

Tout autre était la situation du général Barbanègre en 1815, quand il sortit d'Huningue avec les honneurs de la guerre. La place ne renfermait qu'une garnison de 135 hommes et fut investie par 25.000 Autrichiens sous les ordres de l'archiduc Jean : le général Barbanègre ne capitula pourtant qu'après un bombardement de treize jours, obtenant de sortir avec les honneurs de la guerre. Lorsqu'il défila devant l'archiduc, précédé de deux tambours et suivi de 50 hommes, seuls restes des glorieux défenseurs de Huningue, l'ennemi ne put d'abord en croire ses yeux ; mais bientôt rendu à l'évidence, il salua la troupe héroïque de ses acclamations d'enthousiasme (1).

Barbanègre console de Bazaine.

Le troisième point que nous considérons comme acquis par la codification au droit des capitulations est tout à

(1) Général Thoumas, *Les Capitulations*, p. 144.

fait spécial et n'a du reste été résolu que par les *Instructions américaines* de 1863.

Transcrivons à nouveau l'article 145 des ces *Instructions* :

« Aussitôt qu'une capitulation est signée, celui qui
« capitule, n'a pas le droit, pendant le temps qui s'écoule
« entre la signature et l'exécution de la capitulation,
« de détruire ou d'endommager les ouvrages de défense,
« les armes, les approvisionnements, les munitions qui
« sont en sa possession, à moins qu'il n'en ait été autre-
« ment convenu. »

En d'autres termes, avant de signer la capitulation, le commandant d'une place qui capitule a le droit, et nous pouvons ajouter le devoir, de détruire tout ce qui pourrait être utile à l'ennemi ou lui servir de trophée.

C'est bien ainsi que le comprend le règlement français de 1883, pour le service des armées en campagne, commenté en ces termes par le général Thoumas : « La responsabilité, dans ce cas, s'exerce pour ainsi dire en sens
« inverse : le gouverneur d'une place qui a capitulé doit se
« justifier, non pas pour avoir détruit le matériel, mais
« pour l'avoir livré intact à l'ennemi (1). »

Ainsi, le devoir d'un commandant de place qui se décide à capituler est tout tracé : il doit brûler ses drapeaux, briser ses armes, détruire ses munitions, noyer ses poudres, en un mot suivre l'exemple du commandant Tail-

(1) Général Thoumas, *Les capitulations*, pp. 400 et 401.

lant à Phalsbourg en 1870, et ne laisser à l'ennemi rien de ce qu'il pourrait utiliser dans la suite de la guerre ou montrer comme trophée. Il est vrai qu'en agissant ainsi, le commandant Taillant était décidé, non à capituler, mais à se rendre à discrétion, et c'est précisément la considération qu'on fait parfois valoir pour soutenir la thèse opposée. On objecte en effet qu'en détruisant le matériel, en brisant les armes, en noyant les poudres avant de rendre la place, le commandant ou gouverneur se livre à la discrétion absolue de l'ennemi et s'enlève les moyens de tenter un dernier effort et aussi de tirer parti de la menace d'une résistance désespérée, de façon à obtenir des conditions moins dures lors des négociations (1).

Mais cela nous paraît bien exagéré. Tout d'abord, un commandant de place ne se résout d'ordinaire à capituler que lorsque toute résistance est devenue inutile ; et comme l'ennemi le sait fort bien, il ne servirait pas à grand'chose de recourir à la menace d'un effort désespéré. La mise à exécution de cette menace ne pouvant aboutir qu'à une sorte de suicide collectif, il est peu de commandants d'armée qui voudront en prendre l'initiative, et dans ces conditions, à quoi bon conserver des armes et du matériel qui ne serviront qu'à l'ennemi ?

En second lieu, il est bien à supposer que la destruction complète des moyens de défense ne sera pas de na-

(1) Ce sont des arguments de cette nature qu'a invoqués pour sa défense le maréchal Bazaine dans la séance du Conseil de guerre de Trianon, du 18 octobre 1873.

ture à plaire au vainqueur ; mais il est également permis de croire que les conditions de la capitulation n'en seront pas aggravées pour cela : l'exemple de Phalsbourg est là pour prouver le contraire. Lorsque le vainqueur n'est pas dépourvu d'honneur, la conduite d'un homme de cœur lui en impose plus que la lâcheté.

Le conseil d'enquête français a donc eu raison, à notre avis, après la guerre de 1870-1871, de blâmer plusieurs commandants de places fortes (de Marsal par exemple, de Vitry-le-François, de Toul, de Laon, de Soissons, de Schelestadt, etc.), pour n'avoir pas détruit le matériel d'artillerie, les poudres, les munitions, les approvisionnements, et n'avoir pas mis les armes hors de service avant de les livrer à l'ennemi.

Mais tout le monde s'accorde pour reconnaître avec les *Instructions américaines* que ce qui doit être fait avant la signature de la capitulation ne peut plus l'être après (1). Il est bien évident qu'à compter de ce moment il n'y aurait plus seulement violation d'une règle spéciale, mais encore méconnaissance absolue de la plus élémentaire bonne foi, puisque les capitulations contiennent d'ordinaire une clause spéciale relativement à la remise au vainqueur des armes et du matériel. Il ne serait même pas digne d'employer des subterfuges ou de chicaner sur le sens des mots pour échapper à cette obli-

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 362. — Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2924.

gation. Suivant le mot déjà cité de M. Pillet on ne saurait admettre par exemple que le vaincu ayant promis de livrer ses armes puisse les remettre au vainqueur en morceaux.

Nous sommes tenté cependant d'excuser certains subterfuges lorsqu'il s'agit des drapeaux. Dans ses *Souvenirs militaires*, après avoir rappelé, à propos de la capitulation de Dresde, que les colonnes françaises cachèrent les aigles dans les fourgons, et que les Autrichiens les ayant demandées, on répondit que la garnison se composant de bataillons détachés de divers régiments les aigles n'y étaient pas, le duc de Fezensac ajoute : « Je n'ai jamais
« approuvé ces escamotages. C'est fort bien de défendre
« sur le champ de bataille le drapeau de son régiment,
« mais il n'y a aucun déshonneur à le rendre par capitulation, et cela vaut mieux que de le sauver à l'aide
« d'un subterfuge. »

Il se peut en effet qu'il ne soit pas déshonorant de rendre ses drapeaux par capitulation, mais l'« escamotage », le « subterfuge » qui les empêchent de tomber entre les mains de l'ennemi ne sauraient être condamnés par les hommes de cœur (1).

En tout cas, il est certainement plus courageux et plus honnête d'employer des moyens de ce genre pour soustraire les drapeaux à l'ennemi, que d'inventer des combinaisons bien plus louches pour les lui livrer. C'est pour-

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2924.

tant ce qu'a fait Bazaine à Metz en 1870. Avec des ordres ambigus et des contre-ordres qui ne l'étaient pas moins, le maréchal s'arrangea de manière à ce que les drapeaux, qui devaient être portés à l'arsenal pour y être brûlés, fussent au contraire conservés.

Grâce à la noble initiative de plusieurs chefs de corps, le général Jeanningros et le général Lapasset par exemple, un certain nombre de drapeaux furent brûlés et échappèrent ainsi aux Allemands ; mais quand nos malheureux soldats partirent en captivité, ils eurent la douleur de voir 53 de leurs drapeaux ou étendards plantés devant le château de Frescaty et faisant au prince Frédéric-Charles comme une avenue de gloire (1) !

Le général Pourcet s'est chargé de flétrir comme elle le méritait la conduite de Bazaine dans cette circonstance : « Soustraire sournoisement les drapeaux, par une
« manœuvre déloyale, à des soldats trompés, et les déposer humblement aux pieds du vainqueur, c'est descendre autant qu'on peut descendre par le mépris du
« devoir et l'oubli de l'honneur (2). »

§ 3. — Les Lacunes.

Les règles relatives aux capitulations sont disséminées

(1) Cf. général Jarras, *op. cit.*, pp. 329 et suiv. ; et Le Faure, *op. cit.*, t. II, pp. 71 et suiv.

(2) V. Guelle, *Précis des lois de la guerre*, 1884, part. II, tit. III, ch. IV, p. 261, note 2.

dans quatre ou cinq Règlements dont l'autorité est toute relative, et ces règles sont forcément sommaires, car un Code ne peut jamais tout dire. Les résultats ainsi obtenus sont néanmoins fort appréciables, et il est heureux que des principes nettement arrêtés et clairement formulés s'imposent de cette manière à l'attention du monde civilisé.

Mais, nous venons de le voir, malgré leur précision, ces quelques principes donnent lieu à bien des commentaires ; et, d'autre part, leur petit nombre laisse encore un vaste champ d'investigations aux spécialistes du droit international.

Déjà, dans notre premier chapitre, c'est en nous inspirant des travaux de ces savants, en condensant leurs doctrines et en résumant leurs travaux que nous avons pu esquisser les caractères généraux de notre institution et dégager les principes qui en constituent l'armature.

Il nous reste maintenant, en nous aidant des mêmes sources, à passer en revue les principaux points qui n'ont pas trouvé place dans la codification.

Remarquons d'abord qu'aucun des règlements actuellement élaborés ne s'est occupé de la reddition sans conditions. Il serait cependant utile de poser des règles sur ce point, la reddition sans conditions n'étant autre chose qu'une capitulation bâtarde par laquelle le vaincu, sans traité, sans convention d'aucune sorte, se remet à l'entière discrétion du vainqueur. Celui-ci peut se montrer généreux, comme cela est arrivé à Phalsbourg en 1870,

mais il n'en sera pas toujours ainsi. Se remettre à la discrétion de l'ennemi, c'est s'exposer à voir celui-ci abuser de sa victoire, et, si le ressentiment l'emporte sur l'humanité, traiter les vaincus avec la plus grande barbarie.

Anciennement, une ville qui s'était rendue sans conditions ou qui avait été emportée d'assaut était littéralement à la discrétion du vainqueur, et il n'était pas rare de voir une population tout entière passée au fil de l'épée. Outre les exemples que nous avons déjà rapportés, on peut encore rappeler le fameux sac de Magdebourg, par Tilly, au cours de la guerre de Trente ans : sur 29.000 habitants, 3.000 seulement survécurent à la prise de la ville. Parfois le vainqueur se contentait de faire pendre ou décapiter un certain nombre d'habitants ; on se souvient du dévouement des bourgeois de Calais. Le commandant de la place n'était jamais épargné, et on lui faisait un crime capital d'être resté fidèle à son devoir (1).

Aujourd'hui, tous les auteurs s'accordent à reconnaître que dans le cas de capitulation (ou reddition) sans conditions, le vainqueur ne serait plus autorisé par les usages de la guerre à passer au fil de l'épée les habitants d'une place assiégée et ses défenseurs, et l'article 28 du règlement de La Haye de 1899 interdit formellement le pillage (1). Aussi les actes de sauvagerie commis à la prise de Puebla et à celle d'Arica, et que nous avons rapportés plus haut, ont-ils soulevé en Europe un profond senti-

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 475.

ment de dégoût et un cri unanime de réprobation. Espérons que les historiens des guerres futures n'auront plus à enregistrer de pareilles horreurs.

Mais quels seront exactement les droits du vainqueur en pareille occurrence?

Incontestablement, il pourra traiter les soldats de la garnison en prisonniers de guerre et les emmener en captivité.

Mais, dit M. Pillet commentant l'article 35 du règlement de La Haye, il subsiste encore bien des questions sur lesquelles l'opinion aimerait à être fixée. L'ennemi victorieux pourra-t-il écraser la ville de contributions? Peut-il emmener en captivité les milices urbaines? Peut-il faire prisonnières les autorités civiles comme ayant coopéré à la résistance (1)?

En fait, le vainqueur pourra évidemment faire tout ce qu'il lui plaira, puisque son adversaire s'est remis à sa discrétion. En droit, ce pouvoir a des limites, et nous pensons qu'à défaut de règles positives, le vainqueur devra tenir grand compte des principes généraux sur le droit de la belligérance, notamment en ce qui concerne la distinction à faire entre les combattants et les non-combattants, et surtout s'inspirer des précédents historiques, qui servent en définitive à constituer la coutume internationale. Pour nous en tenir aux questions soulevées par le savant professeur, on peut relever dans plu-

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 475.

sieurs capitulations écrites de la guerre franco-allemande de 1870-1871 des clauses qui répondent exactement à ces questions et devraient s'appliquer au cas d'une reddition sans conditions.

En ce qui concerne les contributions, l'article 5 de la capitulation signée à Schelestadt le 24 octobre 1870, portait : « Les habitants de Schelestadt seront, autant que possible, exempts de toute réquisition (1). » La capitulation de Soissons stipulait sous l'article 7 : « En considération de ce que la ville a souffert, elle ne subira d'autre contribution de guerre que celle de nourrir la garnison après l'épuisement des approvisionnements laissés dans les magasins de l'Etat (2). » Enfin, par la capitulation conclue à Cartigny le 9 janvier 1871, les habitants de Péronne obtinrent des conditions meilleures encore. L'article 5 portait en effet : « En raison de la résistance énergique de Péronne, eu égard à sa faible position et aux dégâts produits par le bombardement, la ville sera exempte de toute réquisition en argent et en nature (3). »

La question des milices urbaines a été résolue par les capitulations de Toul, de Soissons et de Péronne.

A Toul, l'article 2 était ainsi conçu : « La garnison de Toul, y compris tous les hommes qui ont porté les armes

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 393 et 394.

(2) De Clercq, même recueil, t. X, pp. 390 et 391.

(3) De Clercq, même recueil, t. X, pp. 408, 409 et 410.

pendant la défense, soit en uniforme militaire ou non, mais excepté les gardes mobiles et gardes nationaux qui ont été des habitants de la ville avant cette guerre, est prisonnière de guerre. »

L'article 2 de la capitulation de Soissons était rédigé en termes presque pareils : « La garnison de Soissons, comprenant tous les hommes qui ont porté les armes pendant la défense, soit en uniforme ou non, est prisonnière de guerre. Sont exceptés de cet article les gardes nationaux et les mobiles qui habitaient la ville et l'arrondissement de Soissons avant que la guerre fût déclarée. »

Et sous l'article I de la capitulation de Péronne il était dit : « La garnison de Péronne placée sous les ordres du chef de bataillon Garnier, commandant la place de Péronne, est prisonnière de guerre. La garde nationale sédentaire n'est pas comprise dans le présent article (1). »

Enfin, ce qui touche directement l'élément civil a été résolu comme suit, par les capitulations de Metz et de Péronne :

Article 2 de l'appendice à la capitulation de Metz : « Personne, soit de la garde nationale, soit parmi les habitants de la ville ou réfugiés dans la ville, ne sera inquiété pour la part qu'il aura prise à la défense ou les secours qu'il aura fournis à l'armée ou à la garnison. »

Article 3 de la capitulation de Péronne : « Aucune per-

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 388.389, 390 et 391, 408, 409 et 410.

sonne appartenant à la ville, soit comme simple particulier, soit comme autorité, ne sera inquiétée ni poursuivie par les autorités prussiennes pour faits relatifs à la guerre, quels qu'ils soient (1). »

En résumé (abstraction faite des détails et des différences de rédaction), les Allemands ont formellement reconnu par ces divers traités :

1° Qu'en tout état de cause les contributions de guerre imposées à une place qui capitule doivent être modérées, et que même la courageuse résistance de la place pourra être une cause d'exemption ;

2° Que les milices urbaines ne doivent pas être confondues avec la garnison et, par suite, ne peuvent être faites prisonnières de guerre ;

3° Et enfin, que les autorités civiles ne doivent pas être inquiétées pour la part qu'elles auraient prise à la défense.

Ces solutions, qui concordent avec les principes fondamentaux du droit de la belligérance, ne peuvent être qu'approuvées, et nous ne voyons pas de raisons pour qu'elles ne deviennent pas la règle au cas de reddition sans conditions. Aujourd'hui, se remettre à la discrétion de l'ennemi ne doit plus signifier se rendre à merci, mais seulement : se fier aux sentiments d'honneur et d'humanité que ne peut et ne doit jamais oublier un peuple vraiment civilisé.

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 396 et 397, 408, 409 et 410.

Quoiqu'il en soit, ces principes ne constituent pas encore des règles du droit positif, même lorsqu'il s'agit de véritables capitulations, et cela est fâcheux, car les clauses relatives aux contributions de guerre et aux réquisitions, par exemple, modifient le plus souvent dans un sens favorable au vaincu le régime ordinaire de l'occupation, et de là résulte la nécessité de rédiger de pareilles clauses avec une clarté et une précision tout à fait spéciales : il conviendra d'exprimer nettement, par exemple, si ces dispositions s'appliquent seulement au moment présent ou à toute la durée de l'occupation. On préviendra ainsi les difficultés d'interprétation et d'application qui pourraient surgir plus tard (1).

D'ailleurs, cette nécessité de s'expliquer clairement n'est pas spéciale à l'hypothèse que nous venons d'envisager. La même précision est utile, nous pouvons dire indispensable, toutes les fois qu'il s'agit de régler un point sur lequel les règlements en vigueur n'ont pas statué expressément.

Il ne faut même pas hésiter à s'appesantir sur les détails. En pareille matière, on ne saurait jamais prendre trop de précautions.

Ainsi, tout le monde reconnaît avec M. Pillet que le sort des blessés ou malades est d'autant plus fait pour exciter la pitié et pour réclamer une sollicitude spéciale, que ces hommes ne doivent leurs maux qu'à l'accomplis-

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2944.

sement de leur devoir envers la patrie (1). Mais il ne suffit pas que chacun des belligérants donne à ses malades et à ses propres blessés tous les soins que les opérations de la guerre permettent de leur donner. La loi internationale actuelle veut davantage. Elle impose aux belligérants l'obligation de soigner les malades et les blessés de l'adversaire, s'ils viennent à tomber entre leurs mains.

Or, pour assurer l'exécution de ces prescriptions du droit des gens, il ne serait certes pas inutile d'insérer dans toutes les capitulations des stipulations formelles à cet égard.

Les capitulations de Sedan, de Toul, de Soissons, par exemple, pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, se bornaient à dire que « les médecins militaires resteraient en arrière pour prendre soin des blessés (2). »

Une pareille clause nous paraît insuffisante, et les capitulations de Metz (art. 5), et de Péronne (art. 4), étaient déjà bien mieux rédigées. Ces articles portaient en effet : « Les médecins militaires, sans exception, resteront en arrière pour prendre soin des blessés ; ils seront traités d'après la convention de Genève ; il en sera de même du personnel des hôpitaux. » Et il était stipulé dans l'article 3 de l'appendice à la capitulation de Metz : « Les

(1) Pillet, *op. cit.*, p. 165.

(2) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 379 et 380, 388, 389, 390 et 391.

malades et les blessés laissés dans la place recevront tous les soins que leur état comporte (1). »

Au cours de la guerre de 1898 entre l'Espagne et les Etats-Unis, l'article 3 de la capitulation de Santiago a pris soin de dire : « Le service médical et les ambulances du corps expéditionnaire donneront leurs soins aux blessés espagnols (2). »

Il serait utile aussi d'insérer dans les capitulations des clauses spéciales et formelles relativement à la façon dont les malades et blessés devront être traités après leur guérison. C'est ce que recommande l'article 196 du Décret français du 4 octobre 1891 sur le service des places : « Il (le gouverneur), s'occupe du soin... de stipuler pour les blessés et les malades, toutes les clauses d'exception et de faveur qu'il peut obtenir. »

Le même article impose au gouverneur l'obligation de faire tous ses efforts pour améliorer les conditions faites aux soldats. Il est en effet inadmissible de voir traiter des soldats prisonniers comme l'ont été ceux de l'armée de Sedan en 1870. Tout le monde a frémi en lisant le récit de leurs souffrances au trop célèbre « camp de la misère ».

La plupart des capitulations que nous connaissons sont beaucoup trop succinctes à cet égard : elles se bornent

(1) De Clercq, *Recueil des Traités de la France*, t. X, pp. 395, 396 et 397, 408, 409 et 410.

(2) *Revue générale de Droit international public*, t. V, 1898, pp. 812 et suiv.

en effet à dire que l'armée (ou la garnison), qui a capitulé, est prisonnière de guerre (1).

Il importerait au plus haut point, suivant nous, de déterminer nettement le traitement qui sera appliqué aux prisonniers de guerre, de fixer le quantum et le mode de distribution des subsistances, d'indiquer aussi les moyens de transport qui devront être employés pour les emmener en captivité.

Au regard de cette concision quand il s'agit des simples soldats, les Allemands, en 1870, n'ont pas marchandé les détails pour offrir aux officiers la liberté sur parole, à la condition « de ne pas porter les armes contre l'Allemagne et de n'agir d'aucune autre manière contre ses intérêts jusqu'à la fin de la guerre actuelle » (2).

Au cours de la guerre de 1904-1905 entre la Russie et le Japon, les Japonais se servirent d'une formule analogue vis-à-vis des officiers russes après la capitulation de Port Arthur (3).

De pareilles stipulations sont aussi étranges que mauvaises. Elles tendent à séparer le sort de l'officier de celui du simple soldat, ce qui ne doit pas être. L'article 196 du Décret français du 4 octobre 1891, interdit avec raison, aux officiers, de se séparer de leurs troupes. « Si la captivité est un malheur, dit le commandant

(1 et 2) Capitulations de Sedan, de Toul, de Soissons, de Metz, de Péronne. V. De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 379 et 380, 388, 389, 390 et 391, 395 et 396, 408, 409 et 410.

(3) Bonfils, *op. cit.*, n° 1134.

« Guelle, mieux vaut s'y soumettre entièrement que
« d'obtenir par un compromis bâtard une liberté res-
« treinte et souvent lourde à porter (1). »

Et en effet, de droit commun, lorsque l'ennemi permet aux prisonniers de guerre de retourner dans leur pays, il n'exige d'eux que l'engagement de ne pas servir contre l'ennemi, de ne pas reprendre les armes contre lui, tant que dure la guerre pendant laquelle cet engagement a été pris. Mais cet engagement ne se rapporte qu'au service actif en campagne contre l'ennemi : les prisonniers ainsi mis en liberté sur parole peuvent être employés par exemple à lever et à instruire les recrues, à travailler aux fortifications des places non assiégées, à comprimer des soulèvements civils, etc. C'est ainsi que lors de la capitulation de Mayence, en 1793, les troupes de Kléber, laissées libres sous l'engagement de ne pas servir pendant un an contre la coalition, purent être envoyées par la Convention combattre les Vendéens insurgés.

Mais là, tout était commun entre la troupe et les officiers, et de plus, l'armée ainsi libérée sur parole, pouvait rendre des services au pays.

Au contraire, pendant la guerre de 1870, outre que les quelques officiers qui firent la promesse exigée par les Allemands, rentraient en France, en abandonnant leurs soldats emmenés en captivité, ces officiers ne pouvaient plus, loyalement, accomplir les actes ci-dessus

(1) Guelle, *op. cit.*, t. I, p. 213.

indiqués, instruire des recrues, travailler à des fortifications, etc.

Le pillage, nous l'avons vu, est formellement interdit par les règlements qui traduisent le mieux l'état du droit international actuel (*Instructions américaines*, art. 74; *Déclaration de Bruxelles*, art. 18 et 39; *Manuel d'Oxford*, art. 32; *Règlements de La Haye*, art. 28 et 47).

Mais à côté du pillage, dans le sens péjoratif, il peut arriver que, dans une ville qui vient de capituler, des déprédations soient commises par les soldats de l'armée victorieuse. Dans leur guerre avec la Chine, les Japonais ont prêté le flanc à des accusations de ce genre, quand ils se sont emparés de la ville de Port-Arthur. Il faut reconnaître à leur louange qu'un peu plus tard, dans leur guerre avec la Russie, ils ont pris toutes les précautions possibles pour empêcher ces déprédations dans les villes où ils pénétrèrent, par exemple à Port Arthur.

Mais précisément, ces deux exemples en sens inverse, à quelques années d'intervalle montrent bien la nécessité, pour le gouverneur d'une ville qui capitule, de faire insérer dans la Convention des clauses spéciales à cet égard.

Nous avons relaté plus haut les dispositions prises dans les capitulations de Schelestadt, de Soissons, de Péronne, pendant la guerre de 1870-1871, en vue de modérer les réquisitions et contributions de guerre.

A Strasbourg, des dispositions intéressant plus directement les habitants et leurs propriétés ont été adoptées

dans une convention spéciale que le général de Werder voulut passer directement avec les autorités civiles (1).

A Metz, les questions concernant les intérêts de la ville ont été traitées dans un appendice ayant la même valeur que le protocole de capitulation. L'article 5 de cet appendice stipulait notamment : « Le commandant de l'armée prussienne prend l'engagement d'empêcher que les habitants soient maltraités dans leurs personnes ou dans leurs biens. On respectera également les biens de toute nature du département, des communes, des sociétés de commerce ou autres, des corporations civiles ou religieuses, des hospices et des établissements de charité (2). »

Au cours de la guerre de 1898, entre l'Espagne et les Etats-Unis, il fut stipulé dans l'article 6 de la capitulation de Manille : « La ville de Manille, ses habitants, ses églises, ses édifices religieux, ses établissements d'éducation et ses propriétés privées de toute nature seront placées sous la sauvegarde de la foi et de l'honneur de l'armée américaine (3). »

Il est vivement à désirer que ces excellentes dispositions, ou d'autres semblables, trouvent place à l'avenir dans tout protocole de capitulation.

(1) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 390 et 391.

(2) De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. X, pp. 395, 396 et 397.

(3) *Revue générale de droit international public*, t. V, 1898, pp. 812 et suiv.

Les règlements internationaux n'ont pu s'occuper des clauses techniques qui sont d'ordinaire insérées dans les capitulations. Ces clauses ont trait, généralement, à la remise et au désarmement de la place, au désarmement de ses défenseurs, à la remise du matériel, à l'évacuation et à la prise de possession de la place, etc. Elles varient naturellement avec les circonstances et n'intéressent d'ailleurs que fort peu le droit international public.

Au contraire, la législation intérieure d'un Etat peut toucher indirectement à des questions de droit international en édictant pour ses nationaux, par exemple en matière de capitulations, des obligations déterminées.

C'est ainsi que le Décret français du 4 octobre 1891 sur le service des places (art. 195) impose au gouverneur d'une place de guerre l'obligation de se conformer « aux instructions contenues dans le projet de défense de la place approuvé par le ministre, ainsi qu'aux instructions spéciales qu'il aura reçues, notamment en ce qui concerne la destruction éventuelle du matériel de guerre ».

L'article 196 du même décret dispose : « En aucun cas, il (le gouverneur) ne doit rendre la place avant d'avoir détruit les drapeaux. »

De telles dispositions ne sauraient, bien entendu, faire échec aux principes reconnus du droit international public et il faut toujours tenir compte, pour la destruction du matériel et des drapeaux, des distinctions que nous avons admises (avant ou après la signature de la capitulation); mais elles ont le mérite de déterminer

rigoureusement les devoirs des commandants de places et leur inobservation aggraverait considérablement, chez nous, la responsabilité du gouverneur amené à capituler, responsabilité dont il nous faut maintenant examiner l'étendue et la sanction.

CHAPITRE IV

LES CAPITULATIONS EN DROIT FRANÇAIS

« Il n'y a point de place faible, disait Bayard, là où se trouvent des gens de bien. »

Et mettant sa conduite d'accord avec ses principes, le brave chevalier répondait à ceux qui, lors du siège de Mézières, le sommaient de se rendre : « Dites à ceux qui vous envoient qu'avant que j'abandonne une place que le roi mon maître a bien voulu confier à ma foi, j'aurai fait, des corps de mes ennemis entassés, le seul point par où il me soit permis d'en sortir. »

Sur la place d'armes de Metz, les habitants étaient fiers de contempler la statue d'un des plus illustres fils de la cité, Fabert, avec cette inscription, qu'en 1870 le maréchal Bazaine ne prit sans doute pas la peine de lire : « Si, pour empêcher qu'une place forte que le roi m'a confiée ne tombât au pouvoir des ennemis il fallait mettre à une brèche ma famille, ma personne et tout mon bien, je ne balancerais pas un moment à le faire. »

Il faut cependant reconnaître que la force des choses peut amener le gouverneur d'une place à capituler, quelle que puisse être d'ailleurs sa bravoure personnelle.

Tout d'abord, le sort du gouverneur dépend de la conduite et des actions d'une foule de subordonnés qui échappent à sa surveillance. Ainsi, dans l'une des plus belles défenses connues, celle de Lille en 1708, le maréchal de Boufflers se voit, pendant la nuit et par la faute d'un lieutenant-colonel qui s'était endormi, enlever une demi-lune sur la résistance de laquelle il était en droit de compter pour quelques jours encore ; ce qui, dans le calcul mathématique des attaques pied à pied, abrège d'autant la durée de la défense. A Badajoz, en 1812, le général Philippon repousse opiniâtrément les assauts furieux des troupes de Wellington ; déjà la garnison pousse des cris de victoire et le général anglais s'apprête à faire sonner la retraite, quand un bataillon hessois, par trahison ou par négligence, laisse escalader les murs du château dont la garde lui était confiée ; les défenseurs de la brèche sont pris à revers, et, après une lutte acharnée, le gouverneur et les débris de la garnison se rendent à discrétion. Ainsi échoue une des plus héroïques défenses dont l'histoire des sièges fasse mention (1).

Un autre élément avec lequel doit compter l'officier chargé de défendre une place forte, c'est la population :

(1) Général Thoumas, *les Capitulations*, pp. 5 et 6.

soit que, dans une ville précédemment conquise, elle nourrisse pour la garnison des sentiments hostiles ; soit qu'effrayée par le bombardement elle communique ses craintes aux troupes ; soit qu'un gouverneur humain veuille lui épargner les horreurs d'une prise d'assaut.

Certes, l'histoire compte plus d'un exemple de populations héroïques, décidées à tout supporter plutôt que de tomber dans les mains de l'ennemi. Le siège de Lille, en 1792, est demeuré célèbre entre tous par la résignation avec laquelle cette héroïque cité supporta le bombardement barbare du duc de Saxe-Teschen. En six jours, 200 maisons furent incendiées ; mais rien ne put ébranler la constance des assiégés, et les Autrichiens furent enfin obligés de se retirer devant les vainqueurs de Valmy.

Tout le monde connaît l'opiniâtre résistance des habitants de Saragosse en 1809 ; et Saragosse n'est pas la seule ville d'Espagne où le fanatisme des habitants ait contribué à la longueur de la défense : témoin Tarragone, dont la prise, après deux mois de tranchée ouverte et à la suite de cinq assauts terribles, valut à Suchet le bâton de maréchal. Un corps de 4.000 hommes y avait été formé dans la population pour aider la garnison.

A Strasbourg, en 1870, 193.722 projectiles furent lancés sur la ville ; 600 maisons furent incendiées, des rues entières furent comme rasées, 1.100 personnes furent blessées, 300 tuées ; mais la constance et la fermeté des habitants n'en furent pas ébranlées. Le général Uhrich

capitula parce que les dehors étaient enlevés, parce que deux brèches étaient praticables, un peu aussi, il faut le dire, sur l'invitation du conseil municipal, pour empêcher la ruine complète de la ville ; mais il capitula au milieu des protestations passionnées de la population strasbourgeoise, qui ne voulait pas devenir allemande.

Pendant cette même guerre de 1870-1871, les habitants de Metz, de Paris, de Phalsbourg, de Verdun, ou bien aidèrent la garnison dans ses travaux, ou bien supportèrent les rigueurs du blocus et du bombardement avec une patriotique résignation et une fermeté inébranlable.

Mais il n'en fut pas de même partout, et la Commission d'enquête instituée le 30 septembre 1871, sous la présidence du maréchal Baraguey-d'Hilliers, a dû tenir grand compte, dans ses avis motivés, de l'état des esprits et de la conduite des autorités civiles dans les diverses places assiégées. C'est ainsi qu'aux approches de l'armée allemande, le 8 septembre, la ville de Laon adressa un télégramme au Ministre de la Guerre pour demander qu'on cédât à la sommation du général ennemi, au lieu d'exposer la place, par une défense inutile, au sort de Strasbourg. Et le Ministre, de manière à ne pas se compromettre, répondit : « Agissez devant la sommation suivant les nécessités de la situation... » Sur quoi, le commandant, d'accord avec le Maire et le Préfet, rédige la capitulation, et les Allemands font leur entrée dans la place le 9 septembre à midi. On sait ce qu'il en advint et comment, dans un accès de folie patriotique, le garde d'artillerie Henriot protesta à

sa façon contre la faiblesse des autorités en faisant sauter la poudrière.

A Vitry-le-François, un chef d'escadron d'artillerie, investi *in extremis* du commandement de la place, travaille à la mettre en défense ; mais le maire et le sous-préfet réclament auprès du gouvernement, et par télégramme, le président de ce gouvernement ordonne l'évacuation de Vitry.

A Toul, le Conseil municipal réclame avec instance la reddition de la place. A Soissons, où les canonniers de Lille se couvrent de gloire et méritent les applaudissements de l'artillerie allemande, c'est encore le Conseil municipal qui insiste pour la capitulation.

A Belfort enfin, à Belfort même, les derniers jours du siège furent marqués par le mauvais vouloir et les plaintes d'une partie de la population, qui accusait le gouverneur de prolonger la défense par suite d'un amour-propre excessif (1).

Parmi les causes qui influent sur la durée de la défense d'une place, il en est peu d'aussi impérieuses et d'aussi fréquemment invoquées à titre d'excuse que l'épuisement des ressources en vivres et en munitions. Aussi le règlement français sur le service dans les places fortes impose-t-il, à cet égard, les devoirs les plus sérieux au gouverneur d'une place forte et au Comité de surveillance des approvisionnements de siège. Napoléon I^{er} réglait les

(1) Général Thoumas, *op. cit.*, pp. 31 et suiv.

approvisionnements des places de guerre de son vaste empire avec ce soin des détails si remarquable chez un homme que l'on pourrait toujours croire absorbé par des vues d'ensemble.

L'histoire des sièges montre d'ailleurs qu'un grand nombre de places ont succombé faute de vivres, et que le blocus est un moyen lent, mais presque assuré de venir à bout des résistances les plus énergiques.

D'autre part, la constance et la fermeté avec lesquelles les garnisons et les habitants de certaines places ont supporté la disette et les privations ont fourni plus d'une page émouvante.

Le siège de Mayence par les Prussiens en 1793, rappela par les souffrances de la garnison et de la population les sièges de l'antiquité et du moyen âge. L'investissement avait commencé en avril; la garnison s'élevait à 20.000 hommes, mais les vivres n'étaient pas proportionnés à son importance. Vers la fin de juin, la détresse fut à son comble : « On manquait presque tout à fait de blé; depuis
« longtemps on n'avait plus que de la chair de cheval;
« les soldats mangeaient des rats et allaient sur les bords
« du Rhin pêcher les chevaux morts que le fleuve entrai-
« nait. Cette nourriture devint funeste à plusieurs d'entre
« eux; il fallut la leur défendre et les empêcher de la
« rechercher, en plaçant des gardes au bord du Rhin. Un
« chat valait 6 livres, la chair de cheval mort 45 sols la
« livre... Un jour, Aubert-Dubayet, invitant à dîner son

« état major, lui fit servir comme régal un chat rôti,
« entouré d'un cordon de 12 souris (1). »

En 1797, Wurmser, bloqué dans Mantoue, ne se rendit à Bonaparte que lorsque les vivres lui manquèrent complètement. Il envoya un de ses officiers à Serrurier pour parlementer : c'était Kleneau. Serrurier en référa au général en chef, qui se rendit à la conférence. Bonaparte, enveloppé dans son manteau, et ne se faisant pas connaître, écouta les pourparlers entre Kleneau et Serrurier.

L'officier autrichien dissertait longuement sur les ressources qui restaient encore à son général, et assurait qu'il avait encore pour trois mois de vivres. Bonaparte, toujours enveloppé, s'approche de la table, saisit le papier sur lequel étaient écrites les propositions de Wurmser, et se met à tracer quelques lignes sur les marges, sans mot dire, et au grand étonnement de Kleneau, qui ne comprenait pas l'action de cet inconnu.

Puis, se levant et se découvrant, Bonaparte s'approche de Kleneau : « Tenez, lui dit-il, voilà les conditions que
« j'accorde à votre maréchal. S'il avait seulement pour
« quinze jours de vivres et qu'il parlât de se rendre, il
« ne mériterait aucune capitulation honorable. Puisqu'il
« vous envoie, c'est qu'il est réduit à l'extrémité. Je
« respecte son âge, sa bravoure et ses malheurs. Portez-
« lui les conditions que je lui accorde : qu'il sorte de la

(1) Thiers, *Histoire de la Révolution*, t. I, p. 596.

« place demain, dans un mois ou dans six, il n'aura des conditions ni meilleures ni pires. Il peut rester tant qu'il conviendra à son honneur (1). »

Mais le siège resté le plus célèbre pour les privations subies par la garnison est sans contredit celui que Masséna soutint dans la place de Gênes, au printemps de l'année 1800. Bloqué depuis le 15 avril, Masséna avait, pour prolonger la durée de ses approvisionnements, réduit les rations au dessous du possible. Lorsque tous les chevaux eurent été mangés, il ne resta plus qu'un pain de farine d'avoine et de fèves, puis un autre pain composé de son, d'amidon, de poudre à friser, d'avoine, de graine de lin, de noix rances et autres substances de mauvaise qualité, auxquelles on donnait un peu de solidité en y mêlant quelques parties de cacao, chaque pain étant d'ailleurs intérieurement soutenu par de petits morceaux de bois, sans quoi il serait tombé en poudre (2). Le peuple et les prisonniers autrichiens n'avaient pour se nourrir que des soupes d'herbes ; à peine pouvaient-ils se tenir debout. Bientôt la ration du soldat fut réduite à 2 onces de l'affreux pain dont il vient d'être question. La situation devint intolérable ; plusieurs soldats, désespérés, allèrent jusqu'à briser leurs armes, et Masséna, après avoir prolongé sa résistance au delà de toutes les prévisions, consentit enfin non pas à capituler, mais à évacuer Gênes le 4 juin.

(1) Thiers, *Histoire de la Révolution*, t. II, pp. 477 et 478.

(2) *Mémoires* du général baron de Marbot, t. I, pp. 97 et 98.

Rappelons aussi la résignation stoïque avec laquelle la population parisienne, réputée si frivole, souffrit les privations de toute sorte auxquelles elle fut soumise en 1870-1871 pendant un blocus de près de quatre mois, ainsi que l'attitude de cette population devant un bombardement inutile puisqu'il était impuissant, Paris ne fut pas rôti comme on l'en avait menacé, mais il fut bien près de mourir de faim. 25 grammes de viande de cheval, 300 grammes de mauvais pain, telle était, d'après une note publiée par le gouvernement au lendemain de l'armistice, la ration moyenne et journalière d'un habitant de Paris dans les derniers jours du siège ; mais on sait quelle peine chacun devait se donner pour en avoir sa part, et l'on gardera longtemps le souvenir des longues files de femmes et d'enfants à la porte des boulangeries et des boucheries (1).

A toutes les causes d'insuccès de la défense des places que nous venons d'examiner et qui sont indépendantes du courage et de la capacité d'un gouverneur vient s'en ajouter une sur laquelle il paraît presque inutile d'insister, tant elle est évidente : c'est l'insuffisance de la garnison.

Le caractère d'un homme peut dominer les situations les plus difficiles, et une différence en plus ou en moins de quelques centaines de soldats n'aura pas toujours la même influence sur les événements. Il est cependant

(1) Général Thoumas, *op. cit.*, p. 75.

certain que la question de l'effectif de la garnison joue dans la défense des places un rôle capital : 2 000 ou 3.000 hommes ont rarement pu se défendre là où l'étendue de la place en aurait exigé 15.000 ou 20.000. Aussi peut-on compter les belles défenses exécutées avec des garnisons réduites. A Burgos, en 1812, le général Dubreton, avec 20.000 hommes seulement, en arrêta 50.000 pendant 34 jours et eut le bonheur d'être secouru à temps. A St-Sébastien, une garnison de 1.700 hommes opposa à toute une armée, pendant deux mois, la plus belle des défenses.

Lorsque le maréchal Suchet quitta l'Espagne, en 1813, il ne put laisser dans le château de Monzon, près de Lérida, que 90 gendarmes à pied avec deux officiers. Mais il s'y trouvait un garde du génie, nommé Saint-Jacques, qui fut l'âme de la défense. Assiégée par trois mille hommes de l'armée du fameux chef de guérillas Mina, la place résista pendant quatre mois et demi. Lorsque les vivres manquèrent, le commandant capitula et rendit la place, à condition d'en sortir avec les honneurs de la guerre et de remener en France sa vaillante petite troupe avec armes et bagages. Mais, furieux d'avoir été tenus en échec par un si petit nombre d'hommes, les Espagnols violèrent la capitulation. Au sortir du fort, la garnison fut entourée par une armée entière et forcée de mettre bas les armes (1).

(1) Général Thoumas, *op. cit.*, pp. 94 et suiv.

On voit, en résumé, que bien des causes peuvent influencer sur le degré de résistance d'une place, et doivent être prises en considération pour juger la conduite d'un gouverneur.

Les capitulations de places fortes sont donc parfois excusables, mais à une condition, c'est que les commandants ou gouverneurs de ces places aient épuisé tous les moyens de défense dont ils disposaient, et soient arrivés, après une résistance à outrance, au point où la prolongation de la lutte est devenue impossible et serait, d'ailleurs, manifestement inutile.

On comprend que l'obligation de défendre les places de guerre jusqu'à la dernière extrémité soit imposée à ceux qui les commandent, quand on considère le rôle essentiel qu'elles jouent dans la guerre offensive ainsi que dans la guerre défensive. Ces places sont, en effet, suivant l'expression de Carnot, comme des vedettes distribuées sur la frontière. Leur but est de protéger la mobilisation au commencement de la guerre et de favoriser les opérations des armées en campagne, en leur servant de points d'appui. En cas de revers, elles servent de barrière sur les lignes d'invasion. Si elles ne peuvent tenir sous leurs murs toutes les forces de l'ennemi, elles sont, tout au moins, un excellent moyen pour retarder sa marche, pour l'inquiéter et l'affaiblir (1).

Comme le disent nos règlements français : « Le gou-

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2923.

verneur d'une place de guerre ne doit jamais perdre de vue qu'il défend l'un des boulevards de la patrie, l'un des points d'appui de ses armées, et que de la reddition d'une place, avancée ou retardée d'un seul jour, peut dépendre le salut du pays (1). »

S'il était besoin de citer un exemple à l'appui de ce principe, il suffirait de rappeler la capitulation de Soissons, au mois de mars 1814. Poursuivie par Napoléon, l'armée de Blücher était acculée à la rive gauche de l'Aisne; encore un jour, et elle allait être enveloppée par des forces suffisantes pour la détruire, tandis que, sur la rive droite, faute de moyen de passage, les Corps prussiens et russes de l'armée du Nord étaient impuissants à venir à son secours. La possession de la place et du pont de Soissons pouvait seule les sauver les uns et les autres. Le commandant de cette place, sommé de se rendre, menacé du bombardement, intimidé par la présence de deux armées, crut faire merveille en capitulant à des conditions avantageuses pour la garnison et pour la ville. Blücher s'empressa de passer sur la rive droite, doublant ainsi ses forces et se couvrant, contre la poursuite de l'armée française, par l'obstacle même qui aurait dû causer sa perte. Si le commandant de Soissons, un général qui portait le nom fatal de Moreau, eût tenu seulement pendant vingt-quatre heures, il se serait couvert de gloire, et il au-

(1) Décret du 4 octobre 1891 sur le service dans les places de guerre (art. 195).

rait peut-être sauvé la France au lieu de la perdre (1).

Les ennemis en avaient du reste si bien conscience, qu'ils consentirent à tout ce que demandait Moreau pour hâter la capitulation. Les négociations étaient au moment de se rompre, raconte Marmont dans ses *Mémoires*, par suite de quelques difficultés faites au général Moreau pour emmener son artillerie de campagne ; le général Woronsow, qui était présent et jugeait l'importance de la prochaine évacuation de Soissons, dit en russe au négociateur : « Laissez-leur emmener leurs pièces et qu'ils prennent les miennes s'ils les veulent, pourvu qu'ils partent sans retour. »

La conservation des places fortes pouvant avoir une si puissante influence sur le salut des armées et même de tout un pays, il n'y a point à s'étonner de l'extrême rigueur avec laquelle sont frappés, dans notre pays, les commandants qui n'ont pas fait une défense conforme aux règles de l'honneur militaire.

L'article 209 du Code de justice militaire de 1837 est ainsi conçu : « Est puni de mort, avec dégradation militaire, tout gouverneur ou commandant qui, mis en jugement après avis d'un conseil d'enquête, est reconnu coupable d'avoir capitulé avec l'ennemi et rendu la place qui lui était confiée, sans avoir épuisé tous les moyens de défense dont il disposait, et sans avoir fait tout ce que prescrivaient le devoir et l'honneur. »

(1) Général Thoumas, *op. cit.*, pp. 137 et 138.

On a reproché aux derniers mots de cet article d'être trop élastiques, trop vagues. Mais le rapporteur de la Chambre des députés a fait valoir avec raison qu'il n'y a rien d'absolu dans la défense des places de guerre, et que les circonstances varient à l'infini. « Quand le Conseil d'enquête, a-t-il dit, appelé par la loi à donner son avis favorable, quand le Conseil de guerre auront à prononcer si tous les moyens de défense étaient épuisés, si le devoir était rempli, si l'honneur a été sauf, il n'est pas à craindre que des militaires français hésitent sur le sens et la portée des mots « devoir » et « honneur » (1). »

La mise en jugement n'est en effet prononcée par le Chef de l'Etat qu'après avis d'un Conseil d'enquête devant lequel le gouverneur d'une forteresse qui a capitulé, fût-ce dans les conditions les plus honorables, est appelé à justifier sa conduite (art. 215 du décret du 4 octobre 1891 sur le service dans les places de guerre).

Ce Conseil est composé d'un maréchal de France, et, à son défaut, d'un amiral ou d'un général de division, président, et de quatre officiers généraux, dont un de l'artillerie et un du génie, quel que soit le grade de l'officier qui commandait la place (art. 216 du décret précité).

L'article 217 détermine les renseignements détaillés qui doivent être mis à la disposition du Conseil ; les témoins entendus sont cités dans les formes prescrites pour les Conseils de guerre.

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2923.

« Le conseil d'enquête ne rend point de jugement, dit l'article 218 ; il donne son avis motivé sur la reddition de la place, en indiquant ce qui, dans la défense, lui paraît mériter l'éloge ou le blâme. Cet avis se forme à la majorité des voix ; il est signé par tous les membres du conseil ; ceux qui constituent la minorité peuvent consigner leur opinion sur le registre. — L'avis du conseil est envoyé par le président, avec les registres et toutes les pièces, au ministre de la guerre. — Pour la suite à donner à l'avis du conseil, le ministre prend les ordres du Chef de l'Etat, qui décide si l'officier dont la conduite a été soumise à l'enquête doit être traduit devant la juridiction militaire. »

Toutes les dispositions que nous venons de rapporter ne sont pas nouvelles : elles synthétisent et coordonnent les règles de notre ancienne législation française, en en reproduisant souvent les termes (1).

Devant le conseil d'enquête comme devant le conseil de guerre, le gouverneur qui a capitulé peut faire valoir tous les arguments de nature à justifier sa conduite. Mais il est seul responsable de la capitulation, et ne pourra jamais, par exemple, rejeter sur son conseil de défense

(1) Cfr. Loi du 26 juillet 1792 (art. 1 et 2). Loi du 21 brumaire an V (tit. III, art. 2). Arrêté du Directoire exécutif du 16 messidor an VII (art. 1 et 2). Décret du 24 décembre 1811. Décret du 1^{er} mai 1812. Ordonnance du 3 mai 1832 sur le service des armées en campagne (art. 218). Décrets des 13 et 23 octobre 1863 sur le service dans les places de guerre. Décret du 26 octobre 1883 sur le service des armées en campagne (art. 288).

tout ou partie de cette responsabilité. La chose a parfois été tentée. « On sait, dit le général Jarras, avec quel art
« le maréchal Bazaine a associé ses lieutenants à certains
« actes du commandement suprême dont les consé-
« quences ont été désastreuses : il n'en a pas moins con-
« servé seul la responsabilité effective de toutes les déci-
« sions qui ont été prises au Conseil (1). »

Il est certain, en effet, que dans toute armée, dans toute place forte, il n'y a qu'un homme directement responsable envers le pays et le gouvernement, c'est celui qui est investi du commandement. Aussi, lors du procès de Trianon, le duc d'Aumale a-t-il mis les choses au point en faisant retomber sur Bazaine seul la juste responsabilité qui lui appartenait.

Si d'ailleurs il pouvait subsister des doutes sur ce point, l'article 196 du décret du 4 octobre 1891 se charge de les lever : « Lorsque le gouverneur juge que le dernier terme de la résistance est arrivé, il consulte le conseil de défense sur les moyens de prolonger le siège... Le gouverneur, le conseil entendu et la séance levée, prend de lui-même, en s'inspirant de l'avis le plus énergique s'il n'est absolument impraticable, les résolutions que le sentiment de son devoir et de sa responsabilité lui suggère. *Dans tous les cas, il décide seul et sous sa responsabilité de l'époque et des termes de la capitulation.* »

On demande parfois si le commandant ou gouverneur

(1) Général Jarras, *op. cit.*, p. 373.

qui a capitulé est excusable de s'être laissé influencer par la considération des avantages de la capitulation au profit de son pays. Expliquant les raisons qui avaient déterminé la capitulation de Dresde en 1813, le maréchal Gouvion Saint-Cyr s'exprime ainsi dans ses *Mémoires* :

« C'était particulièrement cette grande quantité de sous-officiers et d'officiers de tous grades que nous désirions ramener en France, où ils devaient être d'une ressource précieuse pour la formation de nouvelles armées destinées à la défense de son territoire, car, s'il est toujours facile d'y lever de jeunes soldats et de les employer de suite, surtout dans l'infanterie, il est certain aussi qu'on ne peut le faire avec succès si les cadres n'en sont formés d'officiers et de sous-officiers instruits et expérimentés. Sous ce rapport la capitulation de Dresde était donc avantageuse à la France. »

Le maréchal de Villars estimait, au contraire, que « le gouverneur d'une place de guerre ne doit jamais donner pour excuse de sa capitulation qu'il veut conserver les troupes du roi. »

Napoléon I^{er} était de cet avis : « Il faut poser en principe, disait-il, qu'un commandant de place assiégée ne doit faire aucune espèce de raisonnement étranger à ce dont il est chargé; qu'il doit se regarder comme isolé de tout, qu'il doit enfin n'avoir d'autre idée que de défendre sa place, avec tort ou raison, jusqu'à la dernière minute, conformément à ce que prescrivent les

« ordonnances de Louis XIV et l'exemple des braves
« gens (1). »

C'est l'opinion qui doit être adoptée, si l'on considère qu'un commandant de place forte n'est qu'une unité sur le théâtre de la guerre ; qu'il n'a pas le droit de discuter le plus ou moins d'opportunité de sa consigne ; qu'il manque des éléments nécessaires pour apprécier la situation ; qu'en un mot il n'est pas juge, et ne peut l'être, du plus ou moins d'importance de sa défense, puisqu'il ne peut savoir quels effets elle entraîne à quelques lieues de son rempart (2).

La question de savoir si l'on est justifiable de capituler pour faire cesser un bombardement est plus délicate. Il n'y a qu'un lâche qui puisse rendre une place pour un bombardement, disait Napoléon I^{er}. Pour lui, comme pour Carnot, les machines infernales, les bombardements même, étaient comptés pour rien en temps de guerre. Il est cependant permis de se demander si un général devra toujours et dans tous les cas subordonner aux intérêts stratégiques le salut de la population civile et les droits de l'humanité.

Il nous semble que dans cette hypothèse, comme dans bien d'autres, tout dépend des circonstances ; et c'est au conseil d'enquête qu'il appartient de dire si les raisons de toute nature alléguées par le gouverneur pour justifier sa capitulation sont ou non compatibles avec l'accomplisse-

(1) *Correspondance de Napoléon I^{er}*, n° 15889.

(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2924.

ment de son devoir et les exigences de l'honneur militaire.

A côté de raisons spécieuses, il peut d'ailleurs, nous l'avons vu, en être fourni d'excellentes, et dans tous les cas, l'officier qui a rendu une place forte ne passe en jugement que si le Conseil d'enquête relève à sa charge un manquement grave au devoir et à l'honneur.

Toute différente est la situation de celui qui capitule en rase campagne.

« Tout général, tout commandant d'une troupe armée qui capitule en rase campagne, dit l'article 210 du Code de justice militaire, est puni : 1° de la peine de mort, avec dégradation militaire, si la capitulation a eu pour résultat de faire poser les armes à sa troupe, ou si avant de traiter verbalement ou par écrit, il n'a pas fait tout ce que lui prescrivaient le devoir et l'honneur; 2° de la destitution *dans tous les autres cas.* »

Ces derniers mots montrent que, dans la pensée du législateur de 1857, la capitulation en rase campagne n'est *jamais* excusable.

Et cette différence se justifie pleinement. « Une place, disait Napoléon I^{er}, est une machine de guerre qui forme un tout, qui a un rôle, une destination prescrite, déterminée et connue. Un petit nombre d'hommes protégés par cette fortification se défendent, arrêtent l'ennemi et conservent le dépôt qui leur a été confié contre les attaques d'un grand nombre d'hommes. Mais lorsque, ces fortifications sont détruites, qu'elles n'offrent plus de protection à

la garnison, il est juste, raisonnable, d'autoriser le commandant à faire ce qu'il juge le plus propre à l'intérêt de sa troupe. Une autre conduite serait sans but et aurait, en outre, l'inconvénient d'exposer la population de toute une cité, vieillards, femmes et enfants. Au moment où une place est investie, le prince et le général en chef chargé de la défense de cette frontière, savent que cette place ne peut protéger la garnison et arrêter l'ennemi qu'un certain temps et que, ce temps écoulé, les défenses détruites, la garnison posera les armes. Tout le monde est d'accord sur cela, et il n'y a jamais eu de discussion que sur le plus ou moins de défense qu'a fait un gouverneur avant de capituler.

« Mais la situation d'un chef militaire dont les troupes sont cernées en rase campagne est différente. Les armes sont remises aux soldats avec le serment militaire de les défendre jusqu'à la mort. Un général a reçu des ordres, des instructions pour employer les troupes à la défense de la patrie ; comment peut-il avoir l'autorité d'ordonner à ses soldats de livrer leurs armes et de recevoir des chaînes ? Il n'est presque pas de batailles où quelques compagnies de voltigeurs ou de grenadiers, souvent quelques bataillons, ne soient momentanément cernés dans des maisons, des cimetières ou des bois. Le capitaine ou le chef de bataillon qui, une fois le fait constaté qu'il est cerné, ferait sa capitulation, trahirait son prince et son honneur. Or, un général est à une armée ce qu'un chef de bataillon est à une division. Les capitulations faites par des corps

cernés, soit pendant une bataille, soit pendant une campagne active, sont un contrat dont les clauses avantageuses sont en faveur des individus qui contractent et dont toutes les clauses onéreuses sont pour le prince et les autres soldats de l'armée. Se soustraire au péril pour rendre la position de ses camarades plus dangereuse est évidemment une lâcheté. Les dangers d'autoriser les officiers et les généraux à poser les armes, en vertu d'une capitulation particulière, dans une autre position que celle où ils formaient la garnison d'une place forte, sont incontestables. C'est détruire l'esprit militaire d'une nation, en affaiblir l'honneur, que d'ouvrir cette porte aux lâches, aux hommes timides ou même aux braves égarés. Qu'une armée soit battue, ce n'est rien, le sort des armes est journalier, et l'on répare une défaite ; mais qu'une armée fasse une capitulation honteuse, c'est une tache pour la gloire des armes. Les plaies faites à l'honneur ne guérissent point : l'effet moral est terrible. On retrouve des soldats ; il n'y a que l'honneur qui ne se retrouve pas. Aucun souverain, aucun peuple, aucun général ne peut avoir de garanties, s'il tolère que les officiers capitulent en plaine et posent les armes en vertu d'un contrat favorable aux individus du corps qui le contracte, mais contraire aux intérêts du reste de l'armée (1). »

Ces réflexions ont dû être inspirées à Napoléon par le souvenir de Baylen, toujours présent à sa pensée et tou-

(1) *Précis des guerres de Frédéric II*, campagne de 1759.

jours excitant son indignation ; et les rédacteurs du Code de 1857 partageaient sans doute sa manière de voir, puisqu'ils se sont montrés si sévères, trop sévères peut-être.

On peut en effet se demander pourquoi l'article 210 punit de la destitution le commandant d'une troupe armée qui, en capitulant, n'a pas failli aux devoirs militaires. Junot, par exemple, a conclu à Cintra le 22 août 1808 une capitulation fort honorable, en stipulant que son corps d'armée serait transporté en France et aurait le droit de reprendre immédiatement part à la guerre. Il encourut cependant la disgrâce de l'Empereur. C'est que Napoléon condamnait invariablement les capitulations en rase campagne : « Non, non ! disait-il, jamais de capitulation en rase campagne, si vous voulez avoir des soldats et une armée ! Une capitulation qui vous sauverait 60.000 hommes ne vaudra pas le tort que fait à l'Etat la violation de ce principe » (1).

Quoi qu'il en soit, la loi est formelle et ne fait même aucune mention de l'avis préalable d'un Conseil d'enquête comme le fait l'article 209. Toutefois, dit Pradier-Fodéré, on réserve au ministre de la guerre la connaissance des cas où il y a lieu de traduire un chef militaire pour fait de capitulation (2).

Les exemples de capitulations en rase campagne ne

(1) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2925.

(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, t. VII, n° 2925.

sont pas rares. Dans la campagne d'Italie, en 1796, le général autrichien Provera capitula avec 2.000 hommes au château de Cossaria ; plus tard, à la bataille de la Favorite, ce même général capitula avec un corps de plus de 6.000 hommes. A Ulm, en 1805, le général Mack mit bas les armes avec 30.000 Autrichiens. Le général Blücher, après la bataille de Lubeck, en 1806, capitula avec 21.000 Prussiens. Nous avons déjà parlé de la capitulation de Baylen, en 1808, indignement violée par les Espagnols ; et l'on peut ajouter à cette liste la capitulation de Sedan, signée à Fresnois le 2 septembre 1870.

Mais, fait unique dans l'histoire, nous avons eu la douleur de voir un maréchal de France passer en conseil de guerre au double titre de commandant ayant rendu la place qui lui était confiée (art. 209 du Code de justice militaire), et de général ayant capitulé en rase campagne (art. 210).

C'est du maréchal Bazaine qu'il s'agit.

Pour bien comprendre les motifs qui ont déterminé l'accusation à relever contre lui ces deux charges, il faut rappeler les événements qui se sont accomplis à Metz dans les derniers jours du siège.

Jusqu'au 26 octobre (la capitulation est du 27), le maréchal n'était que général en chef de l'armée du Rhin : à côté de lui, exerçant un pouvoir parallèle au sien, se trouvait le général Coffinières de Nordeck, gouverneur de Metz.

Le maréchal était seul responsable des résolutions qui

regardaient spécialement l'armée; le général Coffinières avait seul autorité pour décider les mesures qui ne concernaient que la place.

Cette situation se prolongea, comme nous l'avons dit, jusqu'au 26 octobre. A cette date le maréchal Bazaine réunit en conseil tous ses chefs de corps et la capitulation fut décidée.

Il restait seulement à régler un point d'une importance capitale : la ville devait-elle partager le sort de l'armée, ou bien, profitant des quelques provisions qui lui restaient, devait-elle chercher à prolonger sa résistance ? Cette dernière solution avait pour résultat de retenir plus longtemps l'armée allemande sous les murs de la place; mais la première faisait espérer des conditions meilleures pour l'armée (1).

A l'unanimité moins une voix, les membres du conseil décidèrent que la place devait partager le sort de l'armée. Seul, le général Coffinières protesta contre cette résolution. Mais le maréchal, dans sa hâte d'en finir, résolut d'user des pouvoirs exceptionnels que confère au général commandant en chef une armée ou une fraction du territoire le décret du 13 octobre 1863 sur le service des places.

L'article 4 de ce décret spécifie que lorsqu'il y a ur-

(1) Les Allemands avaient affirmé à plusieurs reprises leur volonté implacable de confondre la place et l'armée dans le même sort. Cfr général Jarras, *op. cit.*, pp. 292, 293 et 295.

gence, le général en chef peut suspendre les commandants de place et substituer sa responsabilité à celle qui leur incombe.

Le maréchal ayant eu recours à ce droit, le général Coffinières n'eut plus aucun pouvoir à partir du 26 ; et c'est ainsi que le maréchal Bazaine signa seul la capitulation de la place et de l'armée, double responsabilité qui le rendait, comme nous l'avons vu, justiciable des deux articles 209 et 210.

Constatons, en terminant, que si la loi édicte des peines terribles contre les officiers qui, en capitulant, ont failli au devoir et à l'honneur, il arrive trop souvent que ces peines ne sont pas appliquées.

Le 17 février 1812, Napoléon institua par décret une commission de 15 membres pour juger le général Dupont. L'arrêt rendu déclara Dupont déchu de ses grades et dignités et lui interdit de porter l'uniforme. Mais l'on sait que l'homme de Baylen fut ministre de la guerre sous la Restauration.

Après la désastreuse capitulation de Soissons, que nous avons racontée plus haut, Napoléon ordonna une enquête, qui fut confiée aux généraux Gassendi, Compans et Chastel. Le conseil d'enquête conclut à la mise en jugement de Moreau, dont la culpabilité était évidente. Mais ce conseil n'envoya son rapport que le 24 mars ; le 30 avait lieu la bataille de Paris ; personne ne s'occupa plus de Moreau. A peine les Bourbons étaient-ils reconnus, que ce général écrivit à Louis XVIII une lettre de

soumission et de protestation de dévouement. Il fut nommé chevalier de Saint-Louis et commandant d'un département(1) !

Enfin, le maréchal Bazaine fut, on le sait, traduit le 6 octobre 1873 devant un conseil de guerre siégeant à Trianon sous la présidence du général duc d'Aumale. Après de longs et dramatiques débats, écrasants pour l'accusé, il fut déclaré coupable d'avoir manqué à ses devoirs et condamné à la dégradation militaire et à mort (10 décembre). Mais le maréchal de Mac Mahon, alors Président de la République, lui fit grâce de la peine capitale. Détenu à l'île Sainte-Marguerite, l'ex-maréchal Bazaine s'évada dans la nuit du 9 au 10 août 1874, avec l'aide de l'ex-capitaine Doineau, condamné à mort sous l'Empire, en 1857, à Tlemcen, comme complice de vol et d'assassinat sur la personne de plusieurs Arabes, et ensuite gracié par Napoléon III.

Mais s'ils ont pu échapper, en tout ou en partie, à une peine afflictive, l'incapable Moreau, le faible et malheureux Dupont, le traître Bazaine, demeurent cloués au pilori de l'Histoire, et subissent ainsi une peine infamante qu'aucune puissance au monde ne peut épargner à leur mémoire.

La France est d'ailleurs assez riche de gloire pour qu'il nous soit permis de ne pas finir avec le nom de Bazaine cette étude sur les capitulations ; et la honteuse faiblesse

(1) Général Thoumas, *op. cit.* pp. 211 et 242.

de quelques malheureux n'entache pas l'honneur et ne saurait diminuer la juste fierté d'un pays qui, entre tant de héros, a compté parmi ses défenseurs un Bayard, un Fabert, un Masséna, un Barbanègre et un Denfert !

Vu : Le Doyen,

Vu : Le Président de la Thèse,

Ch LYON-CAEN.

A. PILLET.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages.
INTRODUCTION	1

CHAPITRE PREMIER

<i>De la nature, de la forme et de l'Objet des Capitulations..</i>	9
§ 1. — Nature des Capitulations.	9
§ 2. — Forme des Capitulations	14
§ 3. — Objet des Capitulations	20

CHAPITRE II

<i>Les coutumes et leur formation.</i>	31
--	----

CHAPITRE III

<i>Le droit moderne des Capitulations</i>	49
§ 1. — Les textes	49
§ 2. — Les points acquis	51
§ 3. — Les lacunes.	69

CHAPITRE IV

<i>Les Capitulations en droit français.</i>	85
---	----

